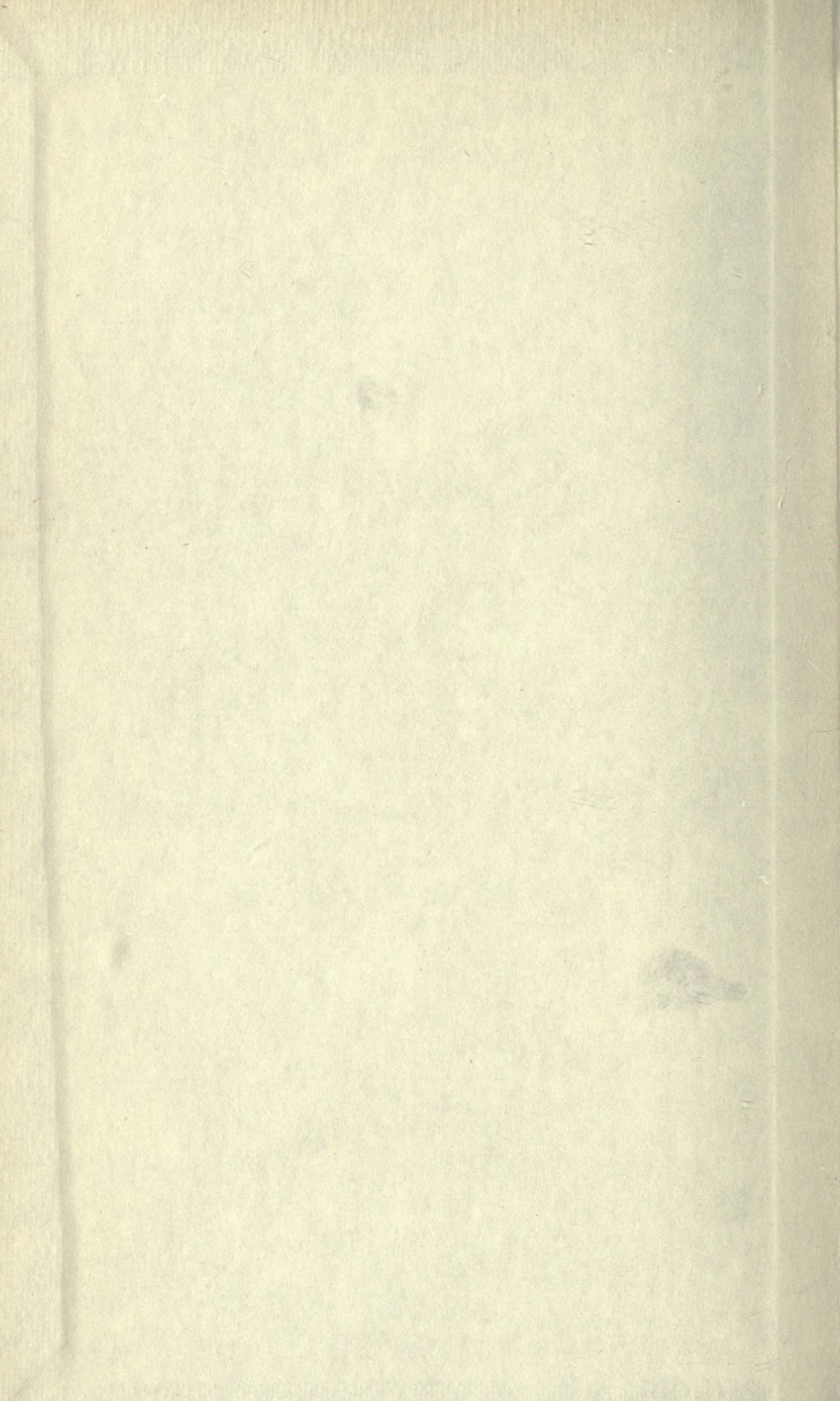
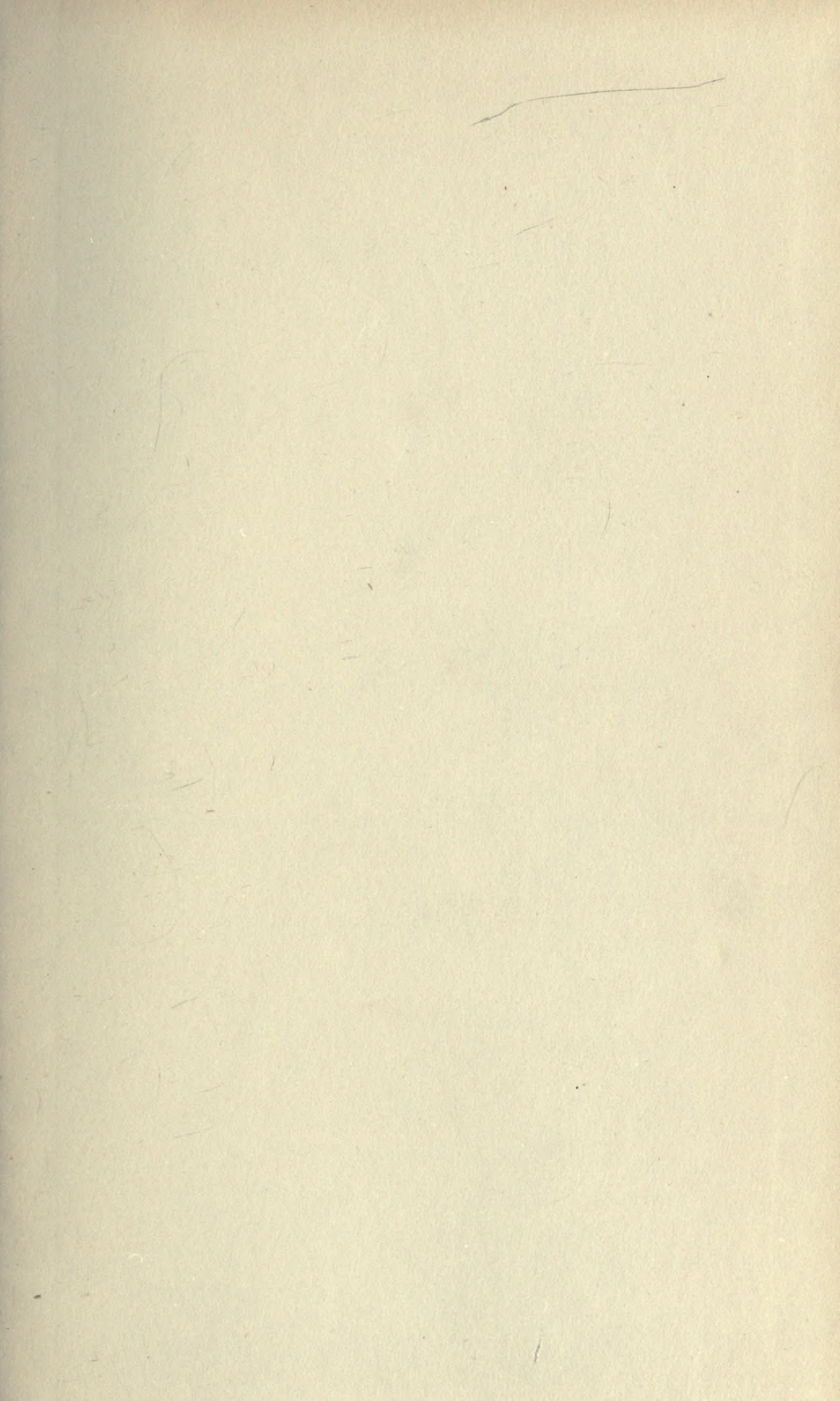
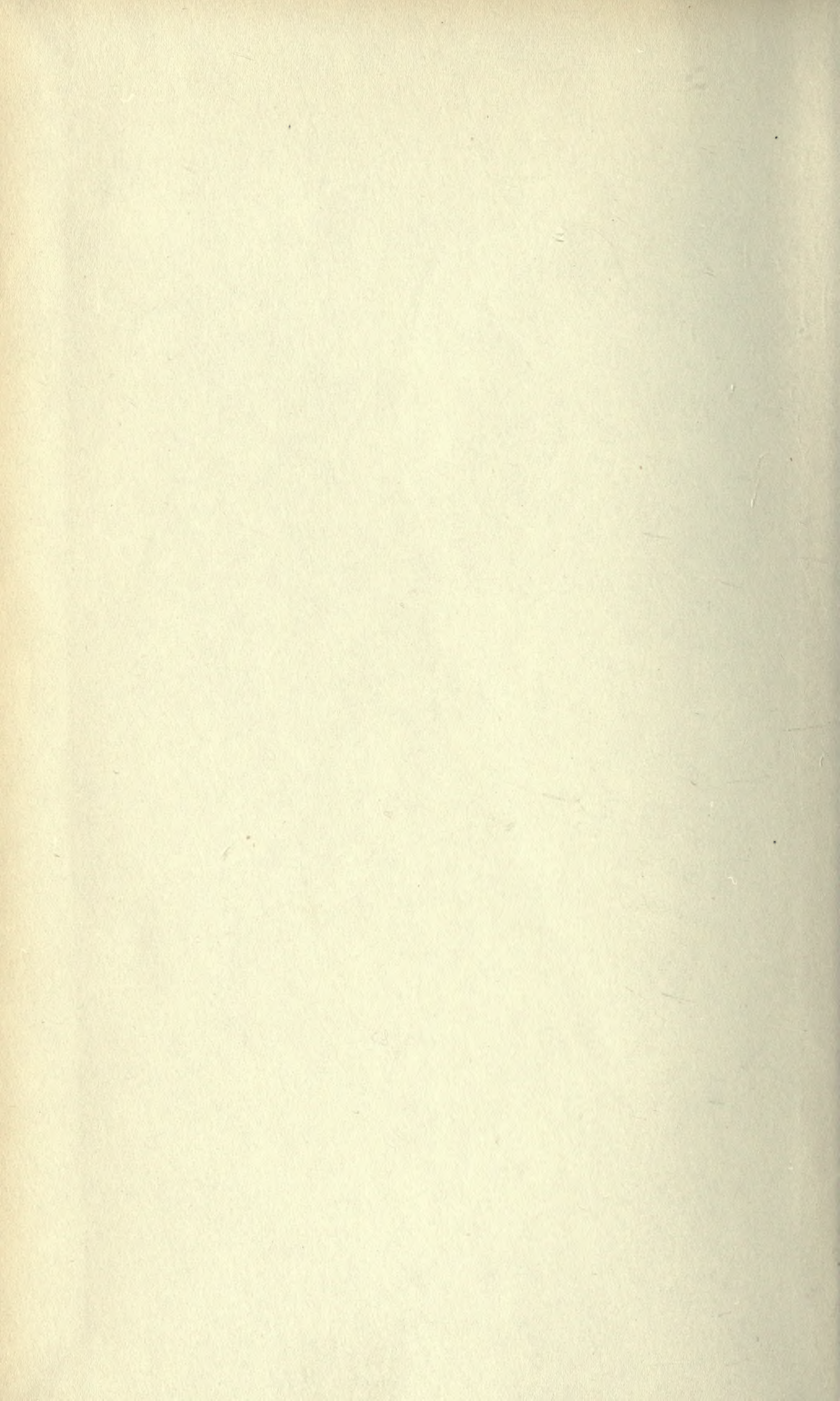
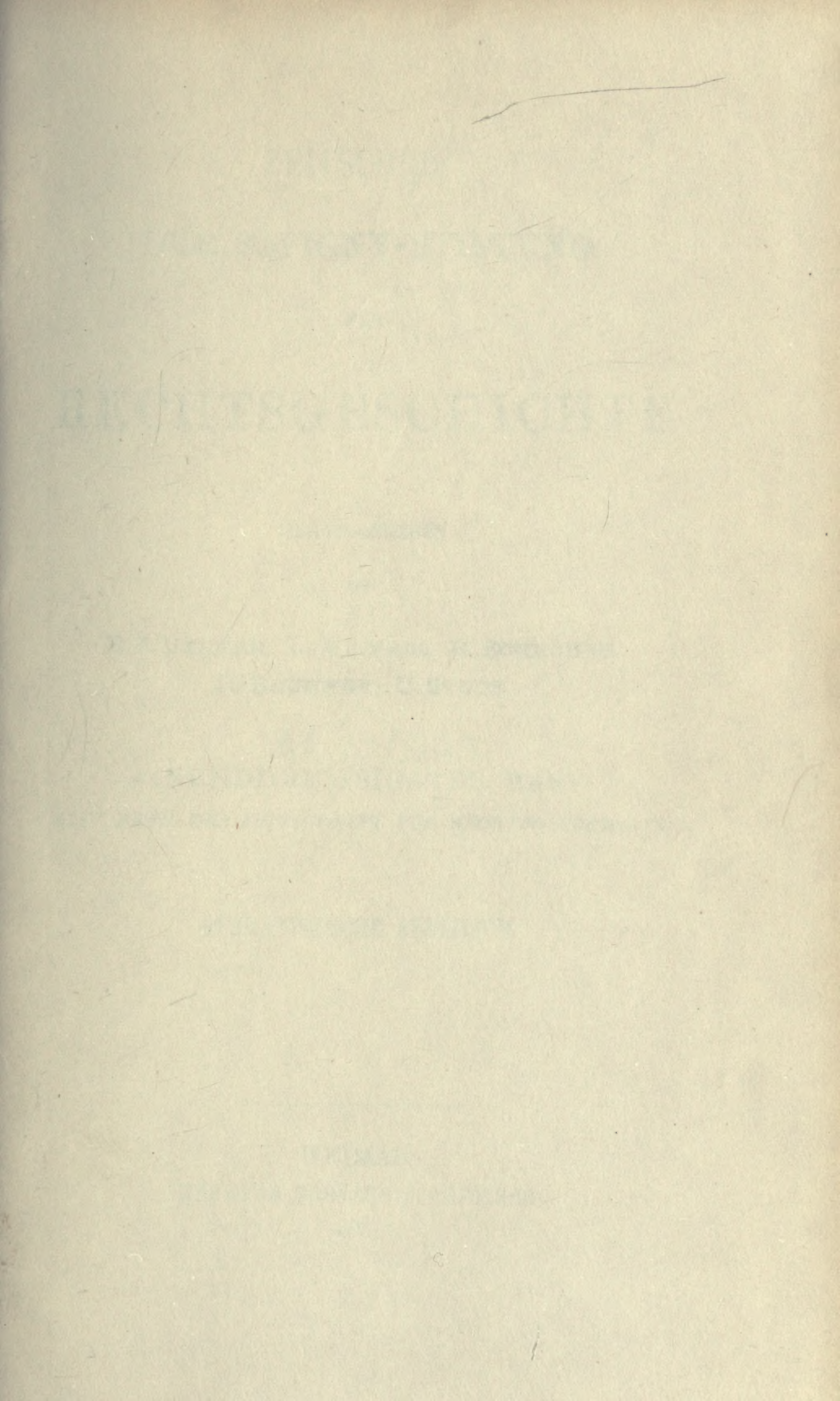
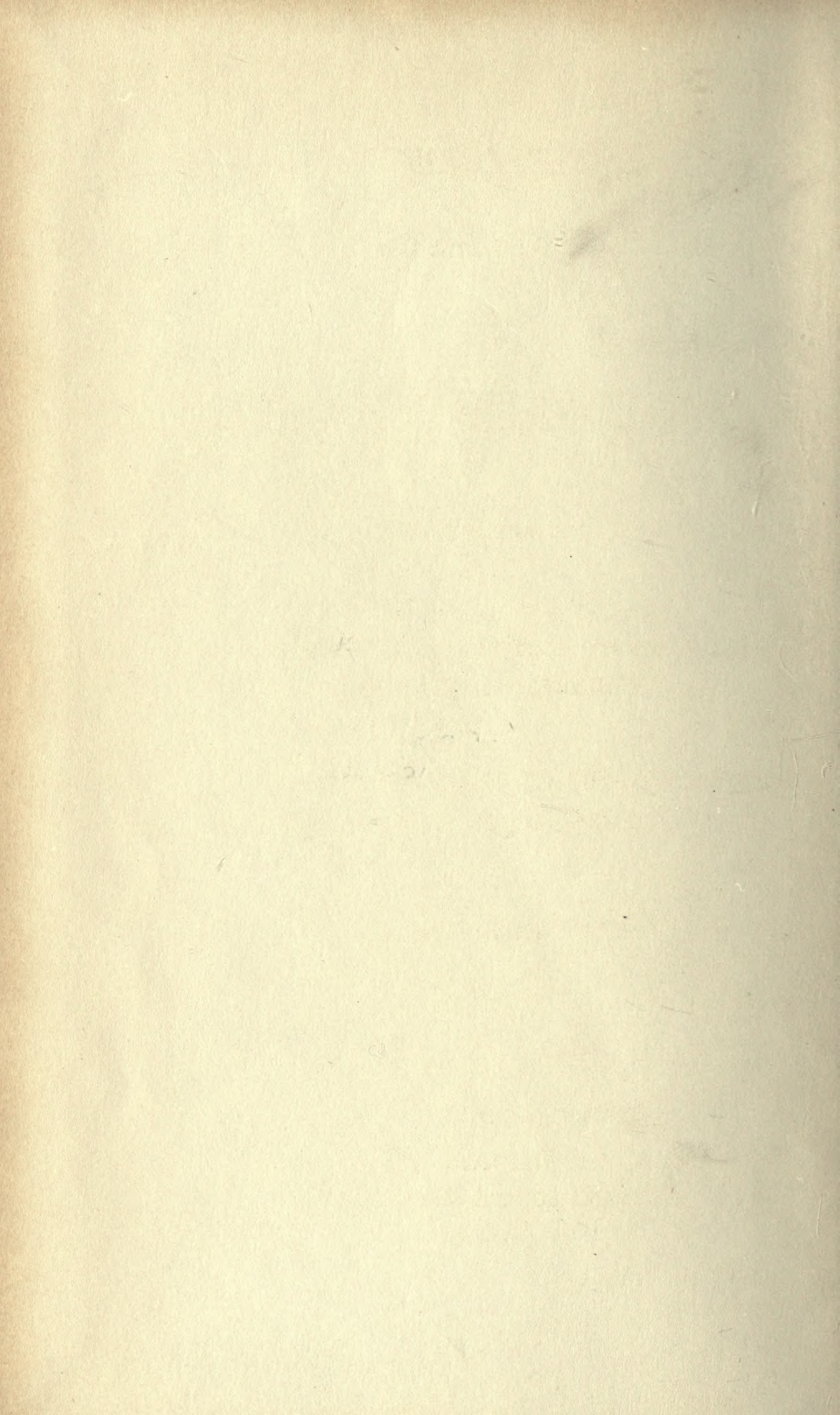












ZEITSCHRIFT

DER SAVIGNY-STIFTUNG

FÜR

RECHTSGESCHICHTE

HERAUSGEGEBEN

VON

E. I. BEKKER, L. MITTEIS, R. SCHRÖDER,
H. BRUNNER, U. STUTZ.

EINUNDDREISSIGSTER BAND

(XLIV. BAND DER ZEITSCHRIFT FÜR RECHTSGESCHICHTE)

GERMANISTISCHE ABTEILUNG

WEIMAR
HERMANN BÖHLAUS NACHFOLGER
1910.



WEIMAR. — HOF-BUCHDRUCKEREI.

Inhalt des XXXI. Bandes.

Germanistische Abteilung.



I.

Die Entstehung der Stadtgemeinde Köln.

Kritische Bemerkungen zur ältern Kölner Verfassungsgeschichte.

Von

Herrn Professor Dr. **Konrad Beyerle**

in Göttingen.

In dem Pessimismus, der die Stadtrechtshistoriker angesichts der Schwierigkeiten, Kölns älteste Verfassungszustände aufzuhellen, erfaßt hatte, bedeutet das Buch von Heldmann[1]) den Tiefpunkt. Seitdem ist eine Literatur erwachsen, die von verschiedenen Grundanschauungen aus mit verjüngten Kräften dem alten, seit Eichhorns Tagen im Mittelpunkt des städtegeschichtlichen Interesses stehenden Problem nachgegangen ist. Die Hauptpunkte der Diskussion bildeten zuletzt die Entstehung der Gesamtgemeinde Köln und die Stellung des höchsten stadtherrlichen Richters, des Burggrafen. Die „Studien zur älteren Verfassungsgeschichte Kölns", die G. Seeliger in Verbindung mit quellenkritischen Untersuchungen der zwei wichtigen Kölner Urkunden von (angeblich) 1169, der sog. Burggrafenurkunde und der Vogturkunde, veröffentlicht hat[2]), bieten ein zusammenfassendes Bild der in Betracht kommenden Grundfragen.[3]) Freilich das letzte Wort bedeuten auch sie nicht. Nicht nur hat der inzwischen erschienene, durch Seeligers Buch veranlaßte

---

[1]) K. Heldmann, Der Kölngau und die Civitas Köln (1900). — [2]) G. Seeliger, Studien zur älteren Verfassungsgeschichte Kölns. Zwei Urkunden des Kölner Erzbischofs von 1169. Abhandlgn. der kgl. sächs. Ges. d. Wiss. Bd. 26 (1909). — [3]) Vgl. mein vorläufiges Referat in der lit. Beilage der Köln. Volksztg. 1910 Nr. 13, S. 105f.

polemische Schriftwechsel zwischen Rietschel und Seeliger neue Momente zutage gefördert. Seeligers Studien boten neuestens auch v. Below mit die Veranlassung, in einem kritischen Aufsatze zu den Kernfragen der älteren Stadtverfassung Stellung zu nehmen, die durch die Überschrift: „Stadtgemeinde, Landgemeinde und Gilde“ [1]) gekennzeichnet sind. Zuletzt hat aber auch der Kölner Stadtarchivar Keussen, der gründlichste Kenner der historischen Topographie von Köln, zu den Grundproblemen der Kölner Verfassungsgeschichte erneut Stellung genommen.[2]) Seine Ausführungen bilden eine wertvolle Frucht und Ergänzung der Studien Seeligers.[3])

So wird es gerechtfertigt erscheinen, daß auch in dieser Zeitschrift eine Überschau über die jüngste Literatur zur Kölner Verfassungsgeschichte geboten wird. Beabsichtigt ist dabei, aus dem gepflogenen Meinungsaustausch das Bleibende herauszustellen, Zweifelspunkte aufzuhellen, in der zwischen Rietschel und Seeliger entbrannten Polemik vielleicht einen Aditus pacis zu schaffen.[4])

Die Entstehung einer Stadtverfassung darstellen, heißt das Auftreten jener verfassungsgeschichtlichen Erscheinungen nachweisen, deren Vorhandensein das Wesen der mittelalter-

---

[1]) Vierteljahrsschrift f. Sozial- und Wirtschaftsgesch. Bd. 7 (1909), 411ff. — [2]) H. Keussen, Die Entwicklung der älteren Kölner Verfassungsgeschichte u. ihre topographische Grundlage, Westd. Zeitschr. 28 (1910), 465ff. — [3]) Das soeben erschienene Monumentalwerk desselben Verfassers, Topographie der Stadt Köln im MA. (2 Bde. und Atlas, Bonn 1910, von der Ges. f. rhein. Geschichtskunde gekrönte Preisschrift), konnte im folgenden nicht mehr näher berücksichtigt werden. Indes ist der kritische Apparat Keussens zu den hier zu behandelnden Fragen in der in Anm. 2 genannten Abhandlung niedergelegt. — [4]) Die zwischen den beiden hochverdienten Forschern entbrannte Fehde ist im Interesse der Wissenschaft lebhaft zu beklagen. Aus rein sachlichen Gründen bedauere ich, daß Seeliger in seinen „Studien zur älteren Verfassungsgeschichte Kölns“ die Ergebnisse der Forscherarbeit von Rietschel beiseite läßt. Ich muß mich hier dem Proteste v. Belows (a. a. O., 416 Anm. 2) zugunsten Rietschels anschließen. Die Differenzpunkte zwischen beiden Forschern in der materiellen Bewertung der Burggrafenurkunde von (angeblich) 1169 sind nicht so bedeutend, wie Seeliger meint. Auf das „Judicium de hereditatibus“ (vgl. Keutgen, Urkunden Nr. 17, Ziff. 1, 7) werde ich in anderm Zusammenhange zurückkommen.

lichen deutschen Stadt im Rechtssinne ausmacht: Markt, Gericht, Befestigung und Gemeinde.[1]) In seinem neuesten Aufsatz fügt v. Below hinzu[2]): die privilegierte Stellung der Stadt in militärisch-finanzieller Hinsicht und, mit einem Vorbehalt, die Geltung des Satzes „Luft macht frei" als der Grundlage einer freien Bürgergemeinde. Wir können uns für die ältere Kölner Verfassungsgeschichte auf die ersten vier Punkte beschränken. Daß sie auch durch v. Below an erste Stelle gesetzt sind, bedeutet im Vergleich mit den früheren Arbeiten v. Belows ebensoviele Schritte seiner Annäherung an das, was man die modifizierte Marktrechtstheorie nennen kann. Sie sollen aber im folgenden im Hinblick auf die eigenartigen Kölner Verhältnisse so angeordnet werden, daß in sechs Abschnitten zur Erörterung gelangen: Die Entwicklung der Stadtherrschaft des Erzbischofs und die gerichtliche Exemtion Kölns, Vorhandensein und Charakter der ältesten Gemeinde, Grundbesitzfragen und Bürgerrecht, die Marktsiedelung der Rheinufervorstadt, die Stellung der Kaufmannsgilde, endlich die Frage der Bildung der Gesamtgemeinde Köln im 12. Jahrhundert.

Früher als anderswo hat sich in der alten Colonia Agrippina städtisches Leben entwickelt. Daher der große Reiz, gerade dieser Stadtverfassung nachzuforschen. Daher aber auch die Schwierigkeit der Untersuchung. Denn sie muß aus dürftigen Quellen dunkler Jahrhunderte ein einigermaßen geschlossenes Bild herausstellen. Schon der Altmeister der Kölner Verfassungsgeschichte, Karl Hegel, hat die Situation durchaus richtig gezeichnet.[3]) Die Quellen der in Betracht kommenden Zeit (10.—12. Jahrhundert) gestatten zwar in allgemeinen Umrissen ein Erkennen der stadtherrlichen Rechte, die Entstehung und Ausbildung der autonomen Bürgergemeinde bleibt dagegen fast völlig im Dunkeln. In der späteren Stauferzeit „steht dagegen die Bürgerschaft in Einungen verschiedener Art unter selbstgewählten Vorstehern wie auf einmal fertig da".

---

[1]) R. Schröder, Lehrb. d. dtsch. Rechtsgeschichte 5. Aufl. (1907), 636f.; Brunner, Grundzüge d. dtsch. Rechtsgeschichte 4. Aufl. (1910), 158. — [2]) Vgl. v. Below a. a. O., 412. — [3]) K. Hegel, Verf.-Gesch. v. Köln (Städtechroniken Bd. 1), S. XXII.

1*

1. Die Stadtherrschaft des Erzbischofs von Köln.

Seit Hegel die einst herrschende Annahme von einem Fortleben römischer Verfassungseinrichtungen in den mittelalterlichen Städten endgültig beseitigt hat[1]), muß jede städtische Verfassungsgeschichte von der Klarlegung der öffentlichen Dingverbände ausgehen, in deren Gebiet die betreffende Stadt fällt und aus denen sie sich zur rechtlichen Sonderexistenz entwickelt hat. Denn sie besaß eine solche nach übereinstimmender Auffassung zunächst nicht, da das altgermanische und fränkische Staatswesen nur größere, nicht auf eine Ortschaft begrenzte und beschränkte Verbände des öffentlichen Rechts kannte. Der Prozeß dieser Ausscheidung aus den volks- und königsrechtlichen Gerichtsbezirken ist das erste Kapitel der lokalen Verfassungsentwicklung. Der Weg führt, wie wir seit Rietschels „Markt und Stadt" endgültig wissen, bei allen aus Marktgründungen hervorgegangenen Städten durch die Grundherrschaft. Bei den großen Römerplätzen wie bei Köln liegen die Dinge nicht so einfach. Hier standen neben den öffentlichen Dingverbänden die besonderen Rechte der königlichen Gewalt. Sie gaben diesen mit Mauern fest bewehrten Großburgen der Frühzeit den Charakter als „Civitates publicae" [2]) und als Reichsburgen. Ihre rechtliche Sonderstellung gegenüber dem Flachland bahnte sich dadurch seit Karolingertagen an, weiter ausgebildet wurde sie durch die entstehende Stadtherrschaft der in ihnen residierenden Bischöfe. Auf diese gingen die königlichen Befugnisse über.

Köln, einst die Residenz der Ribuarierkönige, war seit Einrichtung germanischer Dingverbände im alten Ubierlande der wichtigste Platz des Kölngaus. Wie Oppermann nachwies, gehörte die Stadt Köln selbst dem Hochgerichtsbezirk des Kölngaus an[3]) und nahm nicht, wie Heldmann wollte, eine gerichtliche Sonderstellung von Anfang ein. Im späteren Burggrafen von Köln vereinigen sich die Amtsstellungen

---

[1]) Vgl. auch H. Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte II, 197 ff. — [2]) Vgl. Rietschel, Die Civitas auf deutschem Boden (1894), 73 ff. — [3]) O. Oppermann, Krit. Studien zur ältern Kölner Geschichte III, Westd. Zeitschr. 21 (1902), 4 ff., 16 ff.

eines königlichen Burgkommandanten und eines fränkischen Grafen über den Kölngau. An diesem gesicherten Resultat der Rietschelschen Forschung hat Seeliger nichts zu ändern vermocht. Nicht völlig klargestellt ist dagegen das Verhältnis des Kölngaus zu den übrigen ribuarischen Gauen in der Umgebung von Köln, dem Kutzgau, dem Gilgau und dem Nievernheimer Gau. Schon Hegel nahm an[1]), daß diese Gaue um Köln nicht sämtlich Grafschaftsgaue, sondern nur „Untergaue oder Hundertschaftsgaue" gewesen sein könnten. Heldmann wollte den Gilgau als den die andern mitumfassenden Grafschaftsgau erweisen, während Oppermann die vier Gaue, ähnlich wie Hegel, sich gleichgeordnet als Teile einer Grafschaft gegenüberstehen läßt. Für die Kölner Verfassungsgeschichte kommt auf dieses Verhältnis des Kölngaus zu den andern weitergelegenen Dingverbänden nicht allzuviel an. Doch gewinnt die Auffassung, die in dem Kölngau nur ein, wenn auch reichlich bemessenes Hundertschaftsgebiet sieht, dadurch an Wahrscheinlichkeit, daß die Untersuchungen von Oppermann ergeben haben, daß außerhalb von Köln eine Dingstatt, die einer alten Hundertschaft mit Wahrscheinlichkeit zugewiesen werden könnte, im ganzen Kölngau nicht nachweisbar ist. Davon kann jedenfalls keine Rede sein, und insofern ist diese Feststellung für das Weitere von Belang, daß etwa einzelne Kölner Vorstädte jemals ganze Hundertschaftsgebiete repräsentiert haben können. Sei dem allem wie ihm wolle, jedenfalls haben wir im fränkischen Köln den Sitz eines Grafen und in der Stadt selbst eine seiner Dingstätten zu suchen. Ja es steht nichts im Wege, in Köln als der alten Hauptstadt der Uferfranken die alleinige Dingstätte des Hundertschaftsverbandes, zu dem es gehörte, schon in fränkischer Zeit[2]) zu suchen. Mit gutem Grund hat Rietschel angenommen, daß das den Kölner Bürgern im 12. Jahrhundert verliehene Privilegium de non evocando in erster Linie gegen Gerichtsstand und Dingpflicht der Kölner Bürger vor auswärtigen Dingstätten des Burggrafen innerhalb des Grafschaftsbezirks gerichtet gewesen ist.[3])

---

[1]) A. a. O., XIV. — [2]) Vgl. unten S. 8. — [3]) Burggrafenurk. Ziff. 4 (Keutgen, Urkundensammlg., Nr. 17); Rietschel, Burggrafenamt, 157.

Seeliger versuchte sodann, für die Ermittlung der Kölngaugrenzen die Bannmeile heranzuziehen.[1]) Hier scheint Vorsicht geboten. Denn Lau hat nachgewiesen[2]), daß die Begriffe von Burgbann und Bannmeile in Köln erst im 14. Jahrhundert vorkommen und vom Rate verwendet werden, um seine Landeshoheit außerhalb der Mauern der Stadt zu beweisen; er glaubte sogar aussprechen zu können, daß die Begriffe in Köln vom Rate aufgebracht seien. Demgegenüber halte ich mit Seeliger den Gegensatz von Burgbann als engerem Friedebezirk der ummauerten Stadt und von Bannmeile für alt. Die Zuweisung eines großen Gebietes im Umkreise eines Marktes als dessen ausschließliche Handelssphäre begegnet schon seit 994[3]), als Geleitsbezirk im Umfang einer Grafschaft seit 999.[4]) Daher wäre an sich möglich, daß ein kölnischer Bannmeilenbezirk mit dem Kölngau identisch sein kann; über Vermutungen ist jedoch nicht hinauszukommen.[5])

Übereinstimmung herrscht in der Frage der Begründung der erzbischöflichen Stadtherrschaft zu Köln. Während in den meisten anderen Bischofsstädten die Hoheitsrechte der geistlichen Stadtherren sich als Ausweitung der karolingischen Immunitätsprivilegien entwickelt haben, der Stiftsvogt an Stelle des Grafen getreten ist, fand zu Köln die Aufrichtung der Fürstenstellung des Erzbischofs ihre Bekrönung durch die Übertragung des Herzogtums Ribuarien an Bruno, den Bruder Ottos I. Freilich fehlen im Archiv des Erzstifts Köln heute die königlichen Privilegien für die geistliche Stadtherrschaft, die anderwärts vorhanden sind. Seit lange hat aber die Kölner Verfassungsgeschichte die Wormser Urkunde von 979[6]) beachtet, in der Otto II. dem Bischofe von Worms unter ausdrücklicher Verweisung auf die Stellung der Kölner Domkirche alle Banngefälle und Zolleinkünfte zu Worms überläßt. Otto I. urkundet zuletzt im Königshofe zu Köln.[7]) Die Grafschaft im Kölngau

---

[1]) A. a. O., 33f. — [2]) Lau, Entwicklung der kommunalen Verfassung und Verwaltung der Stadt Köln (1898), 6. — [3]) Quedlinburg. Vgl. Keutgen, Urkundensammlg. Nr. 48. — [4]) Villingen. Keutgen a. a. O., Nr. 51. — [5]) Vgl. jetzt auch Keussen, Topographie I 44* zu N. 11. — [6]) Keutgen, Urkundensammlg. Nr. 2. — [7]) Vgl. Keussen, Topographie I, 25* f., II, 292.

aber muß damals in ein erzbischöfliches Lehen verwandelt worden sein. So bedurfte die erzbischöfliche Hochgerichtsbarkeit in Köln keines dazwischentretenden Vogtes. Als öffentlicher Verband wurde der Kölngau der erzbischöflichen Machtsphäre eingegliedert.[1] Freilich hatte auch die Kölner Kirche für ihre weiteren Besitzungen einen Hochvogt edeln Standes, in die Gerichtsverfassung von Köln und Kölngau griff er aber nicht ein.[2]

Hat man diese Sonderstellung des erzbischöflichen Köln gegenüber andern Bischofsstädten erkannt, so ist eine Hauptschwierigkeit der ältern Kölner Verfassungsgeschichte überwunden. Anderwärts trat zunächst durch die Immunitätsbildung eine Durchlöcherung der alten Dingverbände ein, sodann erst entstanden mit Erlangung der Hochvogtei seitens der geistlichen Reichsfürsten wieder grafschaftsähnliche Gebilde. Zu den gesichertsten Resultaten von Rietschels Forschungen gehört der Satz, daß die Vögte der Reichskirchen über Stadt und Land der geistlichen Territorien die Hochgerichtsbarkeit ausübten, daß sie nirgends für die Stadt allein bestellt waren. Die gerichtliche Exemtion der Städte von den ländlichen Dingverbänden setzt daher nicht bei der hohen, sondern überall bei der niedern Gerichtsbarkeit ein. Die weltliche Grafenstellung des Kölner Burggrafen im Kölngau und in der Stadt Köln stellt mithin für die engere Verfassungsgeschichte von Köln nichts Außerordentliches dar. Die Sonderstellung der Stadt Köln im öffentlichen Rechte hat andere Ausgangspunkte. Sie wurde lediglich in ihrem Laufe befördert durch die schon erwähnte Bestimmung, daß spätestens seit dem 12. Jahrhundert der Burggraf wegen eines den Bürgern von Köln verliehenen Privilegs die Kölner nicht mehr vor auswärtige Dingstühle seines Grafschaftsbezirks laden durfte.

Wo wir seit dem 10. Jahrhundert Märkte auf grundherrlichem Boden entstehen sehen, ist mit der Marktgründung die Einrichtung eines öffentlichen Niedergerichts, des Markt-

---

[1]) Vgl. Hegel a. a. O., XXIff.; Derselbe, Entstehung d. Städtewesens (1898), 79; Oppermann a. a. O., 35; Rietschel a. a. O., 158, 161; Seeliger a. a. O., 100, 104, 113f. — [2]) Vgl. Rietschel a. a. O., 150f.

gerichts, verknüpft.[1]) Den umliegenden grundherrlichen Bildungen tritt es in freier Sonderexistenz nach dem Vorbild einer landrechtlichen Hundertschaft gegenüber. Marktrecht und Marktgericht bergen eine Dinggemeinde, deren Genossen nicht hofrechtlich gebunden, sondern freizügig sind, sie sind die Keimzellen der bürgerlichen Freiheit geworden. Die alten Römerstädte, Köln an ihrer Spitze, waren die Vorbilder der Marktgründungen. Dort müssen seit karolingischer Zeit die Voraussetzungen erfüllt gewesen sein, die die öffentlichen Momente des Marktes ausmachen. Es sind das: Marktgericht, Marktpolizei, Münze und Zoll. Vom Könige schreiben sich diese Rechte her, auch nachdem sie in die Hände anderer Marktherren übergegangen waren. Gewiß waren auch im karolingischen Köln spätestens seit den Tagen des Edictum Pistense[2]) alle diese Merkmale städtischen Lebens schon vorhanden, genossen Handel und Wandel in den alten Römermauern den Schutz des dinglichen Königsfriedens. Damit war aber auch die rechtliche Sonderstellung der Colonia Agrippina gegenüber den älteren Dingverbänden bereits angebahnt, noch bevor die Stadtherrschaft des Erzbischofs zu voller Entwicklung gelangt war. Was wir einige Jahrhunderte später für das Hochgericht sich vollziehen sehen, die Loslösung der Kölner Bürgerschaft aus der Dingpflicht und Gerichtsstandschaft vor auswärtigen landrechtlichen Dingstätten, das war für die Niedergerichtsbarkeit sicherlich schon damals erreicht. Das königliche Köln der Karolingerzeit repräsentiert landrechtlich eine Hundertschaft für sich, und zwar gilt dies von der ummauerten Römerstadt als dem Kern und Ausgangspunkt alles bürgerlichen Lebens. War sie schon früher Vorort und alleinige Dingstätte einer volksrechtlichen Hundertschaft gewesen, so bedurfte es in der Tat keiner großen Änderung der Gerichtsverfassung, um Köln sein eigenes, auf die städtischen Bewohner beschränktes Gericht zu geben.[3]) Unter unmittelbarem Königsschutz muß sich so

---

[1]) Vgl. Rietschel, Markt und Stadt, 161; Schröder, Lehrb. d. dtsch. Rechtsgeschichte [5], 643. — [2]) Vgl. Rietschel, Markt und Stadt 1897), 26f. — [3]) Hierüber m. E. sehr richtig Oppermann a. a. O., S. 28: „Der entscheidende Unterschied zwischen Altgemeinde und Marktgemeinde ... beruht darauf, daß die Mitglieder der Altgemeinde als

die gerichtliche Emanzipation Kölns gegenüber den volksrechtlichen Verbänden der Frühzeit vollzogen haben; der Erzbischof brauchte seit dem 10. Jahrhundert nur in vorhandene Gebilde der königlichen Machtsphäre und damit des öffentlichen Rechts nachzufolgen. Daher mußte in Köln das bürgerliche Gericht des Marktrechts nicht durch die Zwischeninstanz einer geistlichen Immunität hindurchgehen und so auf grundherrlichem Boden eine Organisation des öffentlichen Rechts neu schaffen. Wie sich das Hochgericht des Burggrafen aus einer königlichen Grafschaft in ein kölnisches Lehen verwandelte, so bedeutete die Aufgabe der königlichen Hoheitsrechte an den Erzbischof im 10. Jahrhundert auch für all die Einrichtungen, die man im weitesten Sinne unter dem Worte Marktrecht zusammenfassen kann, eine kontinuierliche Weiterentwicklung bereits vorhandener Rechtsgebilde.

Freilich gab es zu der Zeit, da die Stadt Köln ihr rechtliches Sonderdasein neben den Gerichten des Kölngaus anhub, sicherlich in Köln und seiner Umgebung grundherrliches Land und hörige Leute, über welche sich eine private Gerichtsbarkeit schon entwickelt hatte. Oppermann hebt als Momente der Durchlöcherung der alten einheitlichen Kölngaugrafschaft in erster Linie das Bistum selbst hervor[1]), das für seine in Stadt und Kölngau gesessenen Hörigen und gelegenen Besitzungen zweifellos seit karolingischer Zeit die Immunität besaß und eine private Immunitätsgerichtsbarkeit darüber entfaltet haben muß. Dagegen ist die rechtliche Stellung der alten vorstädtischen Stifter St. Gereon und St. Severin, für welche Heldmann den Besitz von hochvogteilichen Befugnissen annahm[2]), durch Oppermann dahin aufgeklärt worden[3]), daß sie in alter Zeit ohne besonderen Vogt waren. sich vielmehr als Defensors in Rechtsangelegenheiten des Erzbischofs oder eines seiner Beamten zu bedienen hatten.

Gerichtsgenossen der bestehenden Gerichtsverfassung vollberechtigt eingegliedert sind. Von der Marktgemeinde dagegen muß .. eine neue Gerichtsorganisation geschaffen werden."

[1]) A. a. O., 18ff. — [2]) A. a. O., 107f. — [3]) A. a. O., 21.

Daß aber der Erzbischof selbst neben dem königlichen Köln und der Kölngaugrafschaft seit alters für seinen grundherrlichen Rechtskreis Beamte besaß, ist nicht zweifelhaft. Dabei muß ebenso an Wirtschaftsbeamte, die als private grundherrliche Niederrichter fungierten, wie an den Vogt der Kölner Kirche gedacht werden, der sich im Erzstift Köln, wie anderwärts, aus privaten Anfängen seit Erlangung der hohen Gerichtsbarkeit durch den Erzbischof zum Hochvogt des Stiftslandes entwickelte. Es ist nicht einzusehen, weshalb in Köln der überall beobachtete Gegensatz zwischen grundherrlicher Gerichtsbarkeit und öffentlichen Dingverbänden in und außerhalb der Stadt Köln nicht bestanden haben soll, mag auch die außerordentlich früh einsetzende Blüte der städtischen Entwicklung in Köln selbst das einst vorhandene grundherrliche Gericht sehr früh in den öffentlichen Gerichten der Bürgerschaft haben aufgehen lassen. Das Kölner Vogtgericht hat sich, was die Hochgerichtsbarkeit angeht, für Köln selbst mit dem Gericht des Burggrafen vereinigt. Man kann auch sagen: wenn zu der Zeit, da die gräflichen Rechte im Kölngau Lehen des Erzstifts wurden, die Hochvogtei des Erzbischofs bereits voll entwickelt war, so hat die Vereinigung beider Sphären in der Hand des Erzbischofs es, ungewiß wann, jedenfalls aber vor der Mitte des 11. Jahrhunderts dahin gebracht, daß der Hochvogt der Kölner Kirche in der Stadt Köln weder über Bürger, noch über eine erzstiftische Fronhofgemeinde mehr zu richten hatte.

Während diese Frage in der bisherigen Literatur im dunkeln bleibt, ist neuestens über ein anderes Amt des Erzbischofs, den seit 1061 begegnenden Stadtvogt (advocatus urbis), ein lebhafter Meinungsaustausch in Gang gekommen. Die Burggrafenurkunde von angeblich 1169 erzählt gleich zu Eingang, der Vogt sei früher Schultheiß (scoltetus archiepiscopi Coloniensis) genannt worden. Gestützt auf diese Nachricht, hat zuerst Oppermann den Gedanken ausgesprochen[1]), das Fehlen einer besonderen grundherrlichen Gerichtsgemeinde in Köln in historisch verfolgbarer Zeit

[1]) A. a. O., 20.

erkläre sich daraus, „daß der bisherige Schultheiß des Immunitätsgrafengerichts, der unfreie Vogt, als Schultheiß im Stadtgrafengericht übernommen wurde ... Das Kölner Immunitätsgericht ist also mit dem öffentlichen Gericht verschmolzen“. In klarerer Formulierung hat sodann Rietschel[1]) den Gedanken eines Aufgehens des grundherrlichen Gerichts des Erzbischofs in der öffentlichen Gerichtsverfassung und der Personalunion eines grundherrlichen und eines öffentlichen Amtes im Kölner Stadtvogt entwickelt. Das Kölner Dienstrecht zeigt ihn uns als ersten Urteilsfinder im Dienstmannengericht des Erzbischofs. Er ist selbst Ministeriale und mithin Genosse der Familia ecclesiae Coloniensis. Das Dienstgericht der Kölner Dienstmannen ist aber selbst nichts anderes als ein ständisch gehobenes Unfreiengericht. Anderseits entspricht die Stellung des Stadtvogts in der Tat derjenigen des ordentlichen städtischen Richters, wie sie uns aus den städtischen Verfassungsurkunden anderer Orte genugsam bekannt ist. Er ist der Judex publicus der Civitas Köln im Sinne des Marktrechts. Auf einige Punkte, die „nicht zu dem Bilde eines Schultheißen passen wollen“, hat Rietschel aufmerksam gemacht: auf seine unmittelbare Ernennung durch den Erzbischof statt durch den Burggrafen, namentlich aber auf seinen Ausschluß aus dem echten Ding des Burggrafen. Indes für all dies reicht die Besonderheit in der Kölner Verfassung, daß das Hochgericht in der Stadt Köln auf eine königliche Grafschaft zurückführt und nicht bischöfliche Vogtei war, als Erklärung vollkommen aus. Eine ganz ähnliche Verbindung von grundherrlicher und marktherrlicher Gerichtsbarkeit, wie sie hier für Köln angenommen wird, kennt die Verfassungsgeschichte der kölnischen Stadt Soest im 12. Jahrhundert.[2]) Ist es im übrigen einmal gestattet, das Kleinste zur Erklärung des Größten heranzuziehen, so sei auf die Personalunion zwischen grundherrlichem Maieramt (villicus) und öffentlichem Marktgericht hingewiesen, wie sie uns in der Radolfzeller Marktrechtsurkunde von 1100 entgegentritt.[3]) Auch dort sehen wir

---

[1]) Westd. Zeitschr. Bd. XXII, 334 f.; Derselbe, Burggrafenamt etc., 164 f. — [2]) Vgl. Ilgen, Deutsche Städtechroniken Bd. 24 (1895), S. LXXXV. — [3]) Keutgen, Urkunden Nr. 100.

einen Beamten für zwei Gerichtsgemeinden tätig werden, bis schließlich in dem kleinen Bodenseestädtchen die Fronhofgemeinde mit der Marktgemeinde verschmolzen wird (1267). Ich finde daher keine Schwierigkeit darin, mit Rietschel die Entstehung der Kölner Stadtvogtei aus einer ganz ähnlich gelagerten Verschmelzung einer grundherrlichen und einer öffentlichen Richterstellung herzuleiten. Die Gründe, die Seeliger neuestens dagegen ins Feld führt[1]), vermögen nicht vom Gegenteil zu überzeugen. Daß die Übertragung bischöflichen Landes an das Stift Groß-St. Martin im 10. Jahrhundert zu keiner Sondergerichtsbildung grundherrlicher Art führte, erklärt die eigenartige Entwicklung der Rheinvorstadt aus einem großen Marktgelände zu einer Erweiterung der Altstadt Köln, wie noch zu zeigen sein wird.[2])

2. Die Gemeinde der Altstadt Köln.

Nächst den Fragen des Ursprungs und der Ausgestaltung der erzbischöflichen Stadtherrschaft in Köln steht das Gemeindeproblem wie kein zweites im Mittelpunkt der Erörterung.

Die Gemeindebildung spielt in der Kölner Verfassungsgeschichte mehrmals eine Rolle. Sie ist für die Entstehung genossenschaftlichen Lebens innerhalb der durch die Römermauern begrenzten Altstadt Köln und für die altstädtischen Parochialgemeinden ebenso zu untersuchen wie für den Ursprung der Gesamtgemeinde Köln, die, nach Einschluß der Vororte, seit dem 12. Jahrhundert als geschlossene Einheit hervortritt.

Man spricht in der deutschen Städteforschung von Landgemeindetheorie und von Marktrechtstheorie, als deren hervorragendste Vertreter von Below bzw. Rietschel bekannt sind. Den Gemeindegedanken verwerten beide für die Bildung einer Bürgergenossenschaft in verschiedener Weise. Während die Landgemeindetheorie die Städte aus freien Markungsdörfern entstehen läßt, zum mindesten in der Markungsgemeinde aber das überall wirksame Vorbild der städtischen Genossenschaftsbildung und ihrer Lebensäußerungen erblickt,

---

[1]) A. a. O., 101 f. — [2]) Vgl. unten Abschnitt 4.

muß die Marktrechtstheorie, streng durchgedacht, den Ausgangspunkt der städtischen Gemeindebildung im öffentlichen Dingverband des Marktrechts suchen.[1] Freilich ist das letztere nicht immer erkannt worden. Selbst v. Below zeigt, indem er die Frage nach dem zeitlichen Prius des Gerichts oder der Gemeinde aufwirft, daß ihm der Begriff des Dingverbandes und seiner genossenschaftsbildenden Kraft nicht voll bewußt ist.[2] Bei dieser Sachlage hat eine Verständigung über den örtlichen Gemeindebegriff im allgemeinen der Untersuchung vorauszugehen, ob sich an der älteren Kölner Verfassung die Landgemeindetheorie bewähre oder nicht. Für den Fall der Verneinung der letzteren Frage ist sodann in dritter Linie zu untersuchen, ob der mittelalterlichen Stadt Köln ein anders gearteter Gemeindeverband vorausgeht und welcher dies etwa ist.

Für Köln sollte sich die Theorie einer Entwicklung der autonomen Stadtgemeinde aus ländlichen Gemeindeverhältnissen besonders augenfällig erweisen lassen. Schien doch die Stadt Köln die Nachfolgerin einer ganzen Anzahl von Sondergemeinden zu sein, deren ländlicher und, für einen Teil derselben, selbst grundherrlicher Charakter außer Zweifel steht. Die Kölner Forschung der neuesten Zeit hat freilich das hierfür mißliche Ergebnis gezeitigt, daß die sieben sogen. Parochialgemeinden der Altstadt nicht aus selbständigen ländlichen Gemeindeverbänden hergeleitet werden können. Für die Entstehung der durch die Römermauern umgrenzten Altstadt Köln bietet aber der ländliche Charakter von außerhalb gelegenen Vororten, die erst verhältnismäßig spät eingemeindet wurden, keine Erklärung. Ebensowenig als bei den Marktgründungen, wo sich die gestreifte Aufsaugung ländlicher Vororte und grundherrlicher Fronhofgemeinden durch den aufblühenden Markt vollzog.

---

[1]) Zu farblos ist der Begriff einer Ortsgemeinde schlechthin, die Keutgen in seinen Untersuchungen über den Ursprung der deutschen Stadtverfassung (1895), 110 Note 2 aufstellte. — [2]) Davon ist unten im Text näher zu handeln. Den zweifellos vorhandenen Gegensatz von Gemeinde und Gerichtsbezirk hat v. Below durch Überspannung des Gemeindebegriffs verdunkelt. Vgl. v. Below, Entstehung der Stadtgemeinde (1889), 7.

Unter Anknüpfung an die Lehre G. L. v. Maurers hatte v. Below in seinen kritischen Aufsätzen von 1889 und 1892, denen die Forschung so viel Klärung verdankt, die freie Landgemeinde, eine Wirtschaftsgenossenschaft des Privatrechts, für die Wurzel und den Anfang der Stadtgemeinde erklärt. Er hatte ferner im Anschluß an Planck, Sohm und Schröder das Burding des Dorfes als privates Genossengericht in Gegensatz zu den öffentlichen Gerichtsverbänden der älteren deutschen Verfassung gestellt.[1]) Benennung und Zuständigkeit der Kölner Sondergemeinden veranlaßten ihn, anzunehmen, daß diese letzteren „ihre Einrichtungen der gewöhnlichen ländlichen Bauerschaft entlehnt haben".[2]) Aber er mußte angesichts der engen räumlichen Verhältnisse für die sieben inneraltstädtischen Parochialgemeinden selbst zugeben, daß sie keine Markgenossenschaften gewesen seien, keine agrarwirtschaftliche Almende besessen, agrarische Zwecke nicht verfolgt hätten. Ausdrücklich lehnte v. Below die entgegengesetzte Ansicht Gierkes[3]) ab, als ob die Kölner Sondergemeinden, ursprüngliche Markgenossenschaften, diese Bedeutung im Laufe der Zeit verloren hätten. Mißlich für einen Forscher, der das Städtewesen grundsätzlich auf die Landgemeinde aufbauen will und bei einem der ältesten und wichtigsten Plätze seine Theorie fallen lassen muß. Denn so viel und nicht nur „eine Modifikation" der Landgemeindeverfassung bedeutet der Verzicht auf Almende und Agrarwirtschaft.

Indes selbst eine modifizierte Herübernahme der Landgemeindeverfassung in die sieben altkölnischen Parochialgemeinden ist für die Aufhellung der älteren Kölner Verfassungsgeschichte wertlos, seit sich herausgestellt hat, daß diese Kirchspiele bei weitem nicht so alt sind, um als ursprüngliche Eigengebilde gemeindlichen Charakters in Betracht zu kommen. Schon Heldmann[4]) rüttelte stark an der Wertschätzung der Kölner Sondergemeinden. Rietschel vertrat sodann mit guten Gründen die Ansicht[5]), daß die

[1]) v. Below, Entstehung der Stadtgemeinde (1889), S. 3ff. — [2]) A. a. O., 39. — [3]) Gierke, Das deutsche Genossenschaftsrecht Bd. I, 1 (1868), 335ff. — [4]) Heldmann a. a. O., S. 40 Note 1. — [5]) S. Rietschel, Markt und Stadt (1897), 164 ff.

Verwendung von ländlichen Amts- und Rechtsausdrücken wie Bauer, Burding, Bauermeister in den Städten nicht notwendig als Zeugnisse für den einst ländlichen Charakter des Ortes gelten müssen, sondern ebenso für künstlich geschaffene Stadtdistrikte Verwendung finden konnten. Oppermann hat zuerst wegen des nicht agrarischen Charakters der Kölner Bodenverhältnisse vorgeschlagen[1]), die innerstädtische Vorstufe der Kölner Bürgergemeinde als Einheit zu fassen und Altgemeinde zu benennen. Das bedeutete eine entschiedene Absage an die Theorie der Parochialgemeinden. Auf dem neubetretenen Weg ist Keussen fortgeschritten. Er unternahm es[2]), die Landgemeindetheorie v. Belows aufs neue zu stützen. Aus seinen topographischen Studien heraus ließ er die Ursprünglichkeit der altstädtischen Parochien, die nicht über das 10. Jahrhundert zurückgehen, fallen, faßte aber dafür die gesamte germanische Bewohnerschaft des fränkischen Köln als eine einheitliche Markungsgemeinde auf und glaubte eine große Viehweide in der Gegend des heutigen Neumarktes als die alte, bis dahin vergeblich gesuchte Almende der einstigen Landgemeinde Köln feststellen zu können.[3]) Mag sein, daß es auch im fränkischen Köln nach den Stürmen der Völkerwanderung große brachliegende, als Weideland oder Sandgruben benützte Gebiete gab, die im Gegensatz zur römischen Zeit nicht überbaut waren. Mag sein, daß die der Viehzucht niemals entbehrende Stadt eine große Viehweide als Gemeindeland besaß, seitdem sich Gemeindeleben regte.[4]) All das reicht nicht aus, um die Stadt Köln, deren wirtschaftlicher Schwerpunkt stets in

---

[1]) A. a. O., 26ff. — [2]) H. Keussen, Untersuchungen zur ältern Topographie und Verfassungsgeschichte von Köln, Westd. Zeitschr. 20 (1901), 21ff. Vgl. jetzt Keussen, Topogr. I, 12*f. — [3]) In seiner neuesten Abhandlung (Westd. Zeitschr. 28, 470f.; Topogr. I, 55* f.) nimmt Keussen an diesem Bilde eine Modifikation vor, indem er jetzt zugibt, daß neben „den im Westen gesessenen fränkischen Bauern", welche als Landgemeinde organisiert gewesen seien, möglicherweise der „östlich der Heerstraße gesessene Volksteil, der vielleicht in der Hauptsache militärischen bzw. Beamten-Charakter getragen haben mag", außerhalb der alten Landgemeinde gestanden habe. Und die sicher zu allen Zeiten vorhandenen Kaufleute, Handwerker, Juden, Romanen? — [4]) Vgl. Rietschel, Markt und Stadt, 142.

Handel und Gewerbe lag und für welche die Möglichkeit des Ackerbaues, des Kernes jeder Agrarwirtschaft, auch durch die Untersuchungen Keussens nicht ermittelt werden konnte, aus einer Markgemeinde herzuleiten.

Oppermann[1]) hat sich denn auch die Ansicht Keussens nicht zu eigen gemacht. Seine Kölner „Altgemeinde" baut lediglich auf dem Grundbesitz an städtischen Liegenschaften auf. Seeliger ist hierin viel radikaler.[2]) Weder die Gesamtstadt noch die Parochialgemeinden sind ihm aus alten Markgemeinden hervorgegangen, sondern fast zu gleicher Zeit spontan als das Ergebnis der kommunalen Selbständigkeitsbewegung seit Beginn des 12. Jahrhunderts auf den älteren Unterlagen (wie z. B. den Kirchspielen) ins Leben getreten. Ich stimme Seeliger darin zu, daß eine Markgemeinde in beiden Fällen nicht vorlag, daß namentlich die etwa vorhandene Almende keine Landgemeinde Köln mit markgenossenschaftlichen Organen bedingte, aber ich vermag nicht so weit mit Seeliger zu gehen, vor dem 12. Jahrhundert die Existenz einer Gemeinde Köln überhaupt zu leugnen. Seeliger schwebt offenbar zu sehr die ländliche Agrargenossenschaft als einzig möglicher Gemeindeverband vor.

Diesen schwachen Punkt in der Argumentation Seeligers hat v. Below erkannt und daraus den Anlaß zu einer entschiedenen Ablehnung der Ansichten Seeligers genommen, in Ausführungen, die sich z. T. auch gegen Rietschel wenden.[3]) Geschickt trägt hier v. Below seine Landgemeindetheorie aufs neue vor, zumal die Entdeckung der Kölner Almende durch Keussen das Entwicklungsbild von Köln für die Zwecke seiner Theorie wesentlich vereinfacht zu haben schien.

Beide Forscher indes, Seeliger und v. Below, haben sich den Weg zu klarer Erkenntnis dadurch versperrt, daß sie die gemeindebildenden Kräfte des Gerichts und der Stadtherrschaft teils nicht beachteten, teils leugneten.

Nicht beachtet sind die in der Gerichtsorganisation liegenden genossenschaftlichen Triebkräfte von Seeliger.[4])

---

[1]) A. a. O., 27. — [2]) A. a. O., 85 ff. — [3]) v. Below, Stadtgemeinde, Landgemeinde, Gilde, 415 ff. — [4]) A. a. O., 100.

Das bürgerliche Leben in Altköln ist ihm „nicht erst das Ergebnis einer genossenschaftlichen (gemeindlichen) Bewegung“, ist ihm vielmehr „auf dem Herrschaftsgebiet des Kölner Erzbischofs als besondere herrschaftliche Einrichtung entstanden“. Freilich ganz ohne Altgemeinde kommt auch Seeliger nicht aus. Denn wir lesen im gleichen Zusammenhang, daß die „Kölner Kommune“ dem „städtischen Gemeinkreis“ nachgefolgt sei. Gewiß ist die Gesamtgemeinde Köln eine jüngere Bildung, wie sich noch zeigen wird. Trotzdem gilt es, für das verfassungsgeschichtliche Milieu der Altstadt Köln greifbare Vorstellungen zu gewinnen. Es genügt nicht, die Landgemeinde zu bekämpfen und an ihre Stelle einen von Stadtherrschafts wegen geschaffenen „städtischen Gemeinkreis“ farblosen Inhalts zu setzen.

Wer sich mit der Rechtsvergangenheit der deutschen Städte beschäftigt hat, der weiß, daß Gericht und Grundbesitz, Mauerbau und Steuerwesen die mächtigsten Hebel der Gemeindeentwicklung sind. In den Gründungsstädten, die wir bis in ihre ersten Anfänge zurückverfolgen können, lassen sich die Stufen der Entwicklung deutlich aufzeigen. Besonders wichtig für das Folgende ist die Tatsache, daß bei diesen Gründungen häufig die Einrichtung des Marktgerichts sofort bei Beginn der städtischen Besiedlung geschieht, die Schöpfung des selbständigen Rechtskreises der Bürgergemeinde vorbereitet und ermöglicht. Almendegenuß tritt demgegenüber, wie etwa die Beispiele von Radolfzell[1]) und Freiburg i/B.—Flumet[2]) zeigen mögen, in die zweite Linie und kann auch ganz fehlen. Zweifellos mußten aber bei den Gründungen die Punkte im Vordergrunde stehen, die auch in ihren Vorbildern, in den alten Römerstädten, das Wichtigste waren: freier Grundbesitz und öffentliches Gerichtswesen im Gegensatz zu Hörigkeit und Hofrecht.

Der Exemtion des mittelalterlichen Köln aus dem Dingverband der Kölngaugrafschaft sind wir schon nachgegangen.

---

[1]) Vgl. meine Abhandlung über das Radolfzeller Markrecht in den Schriften des Vereins für Geschichte des Bodensees, 30 (1901), 7. — [2]) Vgl. Franz Beyerle, Untersuchungen zur Geschichte des älteren Stadtrechts von Freiburg und Villingen (Deutschrechtl. Beiträge V, Heft 1), 63ff.

Hier interessiert das zeitliche Verhältnis von Gerichtsexemtion und Gemeindebildung. Es läuft hinaus auf die Frage, ob die Schaffung eines selbständigen Dingverbandes gemeindebildend wirken konnte oder nicht.

Daß sich beide, Gerichtsverband und Gemeinde, in engem Verhältnis befinden können und im Werdegang des deutschen Städtewesens wirklich befunden haben, ist sicher. Es sei nur etwa daran erinnert, wie oft die Entstehung des autonomen Rates an die Schöffenbank des stadtherrlichen Gerichts anknüpft. Ich hoffe ferner, den von mir seit lange vertretenen Satz im folgenden in helleres Licht zu setzen, daß die Bürgergenossenschaft aus der stadtherrlichen Gerichtsgemeinde, das älteste Bürgerrecht aus der Ding- und Schöffenfähigkeit bei demselben herauswächst. Es ist zu wenig beachtet, daß im Gegensatz zu den öffentlichen Gerichtsverbänden der altdeutschen Verfassung, die immer ein größeres Gebiet umspannten und nie auf eine einzige Siedelung beschränkt waren, die Sonderung der Märkte und Städte zu gerichtlicher Selbständigkeit in Deutschland eine räumliche und persönliche Deckung von Dingverband und Gemeinde hervorrief. Bei den einfachen Formen des öffentlichen Lebens in jener Frühzeit, in die wir die Ausscheidung Kölns aus dem Kölngau versetzen müssen, muß das, was wir als älteste Kölner Gemeinde ansprechen können, in engster Beziehung zum Gericht gestanden haben. Das Wohnen in den Römermauern der Colonia Agrippina trägt und begrenzt beide. Wie Dingpflicht und Schöffenfähigkeit frühzeitig auf dingliche Grundlage gestellt wurden [1]), so ist Besitz von Haus und Hofstätte innerhalb der Mauern zunächst überall das Kriterium der vollen Zugehörigkeit zur Gemeinde gewesen.

Es wird stets ein Hauptverdienst der Forschungen von Belows bleiben, in Übereinstimmung mit Sohm, Schröder u. a. den privaten Charakter der ländlichen Agrargenossenschaft, wie er sich in der Dorfverfassung ausgewirkt hat, zu den öffentlichen Dingverbänden des alten Rechts sowie zum öffentlichen Gerichtswesen der Märkte und Städte in Gegen-

---

[1]) Vgl. Brunner, Deutsche Rechtsgesch. II, 216ff.; Schröder, Lehrb. der deutschen Rechtsgesch., 5. Aufl., 572f.

satz gestellt zu haben. Es scheint aber, daß dieser scharf betonte Gegensatz, den man bei dem flüssigen Charakter der Begriffe privat- und öffentlichrechtlich für die älteren Perioden der deutschen Rechtsentwicklung leicht übertreiben kann, v. Below den Blick für das volle Verständnis der Anfänge des Städtewesens in etwas getrübt habe. Nur weil ihm hinter dem Gemeindebegriff stets die Vorstellung der ländlichen Agrargenossenschaft auftaucht, konnte sich bei ihm der Gedanke der Priorität der Gemeinde vor dem Gericht zu einem von ihm festgehaltenen Axiom verdichten und konnte er die gemeindebildenden Kräfte der Dinggenossenschaft außer acht lassen. Schon 1889 hatte v. Below erklärt[1]), daß die Stadt „sowohl begrifflich wie historisch zuerst Gemeinde, erst dann Gerichtsbezirk" und das umgekehrte Verhältnis unmöglich gewesen sei.[2]) Heldmann[3]) hatte dagegen geltend gemacht, daß damit eigene Ausführungen v. Belows in der gleichen Schrift schlecht harmonierten. Hinsichtlich Kölns wurde nämlich durch v. Below[4]) selbst die Möglichkeit zugegeben, daß die Altstadt „von jeher einen besonderen Gerichtsbezirk gebildet" habe. Und auch für die Bildung der Gesamtgemeinde Köln im 12. Jahrhundert verstand sich v. Below[5]) zu dem Satze: „Die Existenz eines besonderen Stadtgerichtsbezirks mußte die Bildung einer Gesamtgemeinde sehr erleichtern." Hierzu ist ein Zugeständnis prinzipieller Natur zu stellen, das v. Below in seinem neuesten Aufsatze macht.[6]) Wir hören hier, daß er jetzt geneigt ist, für die früheste Differenzierung der städtischen und ländlichen Verfassung den Einrichtungen des städtischen Gerichts einen maßgebenden Teil zuzuschreiben. „Im städtischen Gericht gelangt ein in wichtigen Beziehungen neues Recht schon zu einer Zeit zur Anwendung, in der noch nicht einmal die allerersten Anfänge einer spezifisch städtischen Gemeindeverfassung vorhanden sind."

---

[1]) Entstehung der Stadtgemeinde, 3. — [2]) Ähnlich übrigens auch Keutgen, Untersuchungen (1895), 11. — [3]) A. a. O., 46 Note 4. — [4]) A. a. O., 45. — [5]) A. a. O., 45. — [6]) Stadtgemeinde, Landgemeinde, Gilde, 426.

Der Satz von der absoluten Priorität der Gemeinde vor dem Gericht ist damit jedenfalls aufgegeben. Denn was v. Below zunächst für die Kölner Gesamtgemeinde des 12. Jahrhunderts verstatten wollte, sodann aber auch allgemeiner zugab, wird sich hier und anderswo näher erweisen lassen.

Zunächst anderswo. Werfen wir einen Blick auf die Marktgründungen, mögen sie neben grundherrlichen Hofsiedelungen oder von wilder Wurzel erfolgt sein. Ihnen allen ist das gemein, daß sie nicht mit vorhandenen Genossenschaften rechnen konnten, sondern daß sie nach Art von Kolonien auf Anzüglinge von überallher berechnet waren. Ein Vortritt der Marktgemeinde vor dem Marktgericht ist hier nirgends zu sehen. Zur Markterrichtung gehörte die Ausscheidung des Marktareales aus der Grundherrschaft und die Grenzziehung gegenüber den grundherrlichen Verbänden.[1]) Diese Grenze wurde gewährleistet durch die Sonderstellung des öffentlichen Marktgerichts und durch die an freien, mindestens frei veräußerlichen Grundbesitz angeschlossene Freizügigkeit der Ansiedler. Da sofort mit Aussteckung des Marktgebietes das Marktgericht ins Leben trat[2]), ohne sich an eine Gemeinde aus der Zeit vor der Marktgründung anzulehnen, kann mithin höchstens von einem gleichzeitigen Inslebentreten des Gerichts und der Gemeinde gesprochen werden. Da anderseits auf der dinglichen Berechtigung am Marktland Dingpflicht, Schöffenfähigkeit und Gerichtsstandschaft aufbauten[3]), ist es klar, daß diese gerichtlichen Beziehungen für sich allein schon dahin wirkten, die Mercatores von den Gästen abzusondern, sie zu einer Genossenschaft werden zu lassen. Eine „äußere“ Almende erheblichen Umfangs, die Selbstverwaltungsaufgaben gebracht hätte, brauchten und besaßen die Marktgründungen vielfach nicht.[4]) Die „innerstädtischen“ Almenden aber, auf die neben von

---

[1]) Rietschel, Markt und Stadt, 130ff. — [2]) Vgl. Sohm, Entstehung des Städtewesens, 21. — [3]) Vgl. Sohm a. a. O., 69f. — [4]) Das m. E. völlig gesicherte Ergebnis der Forschung von Al. Schulte und Gothein, daß die Almende keine unerläßliche Voraussetzung von Markt und Stadt ist, ein Ergebnis, das der Landgemeindetheorie den Boden unter den Füßen hinwegzieht, scheint mir v. Below nicht genügend berücksichtigt zu haben.

Below Keutgen[1]) so viel Gewicht legt, sind für die Frühzeit recht problematische Dinge, seitdem wir aus Rietschels Forschungen klar sehen, daß Mauer- und Straßenrecht in den Städten von Hause aus vielfach königliche, später stadtherrliche Befugnisse waren, die der Stadtherr durch seine Beamten handhaben ließ.[2]) Mithin wohnt in den Gründungsstädten der gerichtlichen Sonderung ein gemeindebildendes Moment inne, zu dem sich andere und, wie gerne zugegeben sei, stärkere Triebkräfte gesellten, seit Mauerbau und Steuerwesen eine Finanzwirtschaft der Städte zur Entstehung brachten.

Die Gerichtsgemeinde, besonders in ihrer in Markt und Stadt verwirklichten Beschränkung auf Einzelorte ist ein genossenschaftlicher Begriff. Hierzu seien noch einige abschließende Bemerkungen gebracht. Der Meister der Genossenschaftslehre, O. Gierke, zögerte nicht, die Dingverbände des Mittelalters als Dinggenossenschaften aufzufassen.[3]) Man denke etwa an die Sätze, die aus dem Ebenburtsprinzip herfließen und die ständebildende Kraft des Gerichtswesens bekunden, an die ausgleichenden Tendenzen innerhalb der Marktgemeinden wie z.B. in den ehegüterrechtlichen Sätzen von Freiburg i. B., an die ebenda und anderwärts deutlich der Genossensphäre entspringenden Anfänge des Privilegium de non evocando, an Vorschlagsrechte der Mercatores für die Besetzung stadtherrlicher Ämter, an Schöffenwahl, an Zollprivilegien, und man hat ebensoviele Rechtswirkungen der Genossenschaft überblickt. Daher war m. E. die Polemik, die v. Below seinerzeit gegen die Marktgemeinde führte[4]), wie sie Schulte auf Grund des Radolfzeller Privilegs von 1100 entwickelt hatte, im Ausgangspunkt verfehlt. Die dingliche Grundlage des von den Mercatores besessenen Marktareales und die genossenschaftsbildende Kraft eines in die Grundherrschaft hineingelegten öffentlichen Gerichtsverbandes sind für die Anfänge des Städtewesens ausreichend, um darauf den Gemeinde-

[1]) A. a. O., 111ff. — [2]) Vgl. Rietschel, Markt und Stadt, 18, Anm. 3; Derselbe, Burggrafenamt, 331f.; vgl. auch Gengler, Stadtrechtsaltertümer, 84. — [3]) A. a. O. I, 214. — [4]) v. Below, Ursprung der deutschen Stadtgemeinde (1892), 27.

begriff aufstehen zu lassen. Will man dies für die Gründungsstädte nicht gelten lassen, dann bleibt als Unterlage für neuzuschaffende Gemeindeverbände nur der Eidverband der Gilde übrig, den aber v. Below selbst ablehnt. Auf letzteren Punkt wird zurückzukommen sein. Hier genügt es festzustellen, daß in der dinglichen Grundlage des Besitzes von Marktland das rein persönliche Band der Zugehörigkeit zu einem Genossenkreis offenbar sehr früh überwunden wurde. Der Inhaltswandel der Markrechtsurkunden zeigt deutlich, wie als Kern des „Jus fori“ immer mehr die Beziehung der Mercatores zum Marktland in den Vordergrund tritt. Die Verdinglichung, die alle fest angesiedelten Genossenschaften ergriff[1], wirkte auch hier. Schließlich ist die Frage nach dem Vorhandensein einer Gemeinde von quantitativem Inhalte. Es ist verständlich, wie Seeliger dazu kommen konnte, ihr Vorliegen im frühmittelalterlichen Köln überhaupt zu leugnen, wenn ihm nur das Bild oder Vorbild einer ländlichen Markungsgemeinde mit ihrem durch die Agrarwirtschaft von selbst weitgespannten Tätigkeitsfelde vorgehalten wurde.

Kehren wir nach Köln zurück. Wir wissen nunmehr, daß dem Satze von der Priorität der Gemeinde vor der gerichtlichen Exemtion nicht die Geltung zukommt, die ihm v. Below vindizieren wollte, ja daß Keime der Gemeindebildung in der Gerichtsverfassung selbst liegen können. Die gerichtliche Sonderung Kölns kann nicht vor dem 9. Jahrhundert erfolgt sein, im 10. ist sie dagegen als vorhanden bezeugt. Da Köln nicht Gründungsstadt ist, sondern als größte der Römerstädte in die deutsche Rechtsgeschichte eintritt, fragt sich, ob es in Köln ein Gemeindeleben schon vor der Schöpfung eines eigenen städtischen Gerichtsbezirks gegeben hat und von welcher Art und Intensität dasselbe war.

Man wird bei Beantwortung dieser Fragen von zwei Tatsachen auszugehen haben. Einmal bot die Römerstadt in ihrem Mauergürtel unmöglich Raum für eine germanische Markungsgemeinde.[2] Mögen auch erhebliche Ländereien

---

[1]) Vgl. O. Gierke a. a. O. I, 86. — [2]) Vgl. für das Folgende jetzt namentlich die Zusammenstellung des topographischen Tatsachenmaterials durch Keussen, Westd. Zeitschr. 28, 466 ff.; Topogr. I, 12* ff.

des in römischer Zeit bebauten Terrains verwüstet und leer gelegen haben, als sich die Uferfranken in der Colonia Agrippina dauernd heimisch machten, mag selbst ein weites Gebiet im hohen Mittelalter als Viehweide begegnen, von Anlage einer germanischen Dorfsiedelung mit Hufenverfassung, Dreifelderwirtschaft und was alles dazu gehört, kann ernsthaft nicht gesprochen werden.[1]) Die zweite der erwähnten Tatsachen aber ist die folgende: Ländliches Leben selbst anderer, freierer Art kann zu Köln niemals das Übergewicht erlangt haben, da seit den Tagen der fränkischen Eroberung Köln vorwiegend das blieb, was es in römischer Zeit war: ein Sitz städtischen Lebens, belebt von Handel und Gewerbe, ein Bischofssitz und eine Residenz, später ein Hof des Königs. Wird doch selbst für die handeltreibende Judengemeinde zu Köln ein ununterbrochener Bestand bis in die Römerzeit angenommen. Köln hat in der Völkerwanderung nicht die Zerstörung von Mainz, nicht die Verödung von Trier erlebt. Neben den neuen Herren der Stadt lebten in Köln Nachkommen der antiken Bevölkerungsgruppen fort.[2])

Es brauchte Zeit, bis der ethnologische Verschmelzungsprozeß vollzogen war. So ist es ausgeschlossen, daß eine agrarische Frankengemeinde in ihrer eigenartigen fränkischen Verfassung im frühmittelalterlichen Köln Platz gefunden habe. Wir müssen mit dem Satze Ernst machen, daß die alten Römerplätze wirtschaftlich Städte waren, d. h. Plätze, deren wirtschaftliche Physiognomie nicht durch Ackerbau und Viehzucht, sondern durch Handel und Gewerbe bestimmt wurde.[3])

Was an freien Franken und Romanen damals in Köln seßhaft war, gab und nahm Recht und war dingpflichtig auf den Dingstätten des Kölngaus in und außerhalb Kölns, bis die Stadt Köln in der früher erörterten Weise aus demselben, zunächst und sehr früh für die Niedergerichtsbarkeit, ausschied. Mit der gerichtlichen Sonderung hatte das rechtliche Gemeingefühl der Kölner Bewohnerschaft, die vorher schon zum mindesten das Haupt einer Hundertschaft war,

---

[1]) Vgl. Oppermann a. a. O., 26f.; Schröder, Lehrb. d. dtsch. Rechtsgeschichte [5], 642. — [2]) Vgl. die bekannten Sätze der Lex Ribuaria Tit. 58. — [3]) Rietschel, Markt und Stadt, 124.

eine kräftige Stütze erhalten. An ein entwickeltes Gemeindeleben in rechtlich faßbarer Gestalt ist allerdings vor dieser Zeit der gerichtlichen Sonderung Kölns und seitdem die römische Stadtverfassung vernichtet war[1]), nicht zu denken, mag auch das gemeinsame Wohnen in der römischen Kölnburg schlichte Ordnungen genossenschaftlicher Art ausgelöst haben, deren näherer Inhalt für uns vom Dunkel der Vorzeit bedeckt ist. Jedenfalls ging alles das, was für die Sicherheit und Entwicklung der Stadt geschah, zunächst und auf Jahrhunderte hinaus von höheren Machtfaktoren aus, vom König und seinen Beamten einerseits, vom geistlichen Kreise des Erzbischofs anderseits.[2]) Daß aber die Bewohnerschaften großer Plätze ohne erhebliches rechtliches Eigenleben, lediglich von Staats wegen geleitet, auskommen können, hat uns der Polizeistaat der neueren Jahrhunderte gezeigt. Wenn ich trotzdem für ein gewisses Maß von Gemeindedasein vor der Entstehung der Kölner Parochialgemeinden eintreten möchte, so sehe ich es in dem dinglichen Bande des Grundbesitzes und in der genossenschaftsbildenden Kraft des städtischen Sondergerichts.[3])

3. Grundbesitzfragen.

Seit G. L. v. Maurers Stadtverfassung[4]) und Gierke Genossenschaftsrecht[5]) stand der Grundbesitz innerhalb der Stadt als „Grundlage der Verfassung“ und als Voraussetzung des Vollbürgerrechts fest. Namentlich war es v. Below selbst, der den Satz im Dienste seiner Landgemeindetheorie mit Nachdruck verwertete.[6]) Rietschels eindringende Untersuchungen über die Bedeutung der Rechtsworte Marktrecht,

---

[1]) Vgl. Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte II, 197ff. — [2]) Vgl. Keutgen, Untersuchungen, 12, wo im Anschluß an Sohm ausgeführt wird, daß die gerichtliche Exemtion von der Stadtherrschaft und nicht von der Gemeinde ausgehe, die dazu offenbar noch zu unentwickelt gewesen sei. — [3]) Vgl. noch Oppermann a. a. O., 26ff. — [4]) G. L. v. Maurer, Gesch. der Städteverf. in Deutschland (1870) Bd. II, 194ff. — [5]) A. a. O. I, 269. — [6]) v. Below, Entstehung des Städtewesens (1889), 52f.; Ursprung des Städtewesens (1892), 46ff.; von anderen Forschern seien nur genannt: Keutgen, Unters., 114f.; Schröder, Lehrb., S. 648 Note 52.

Burgrecht, Weichbild[1]) haben gelehrt, daß diese Ausdrücke sich mehr und mehr auf die Bezeichnung der qualifizierten markt- und stadtrechtlichen Beziehung der Bewohner zum Grundbesitz festlegten. Seit meinen Konstanzer Forschungen sind für verschiedene Städte (Radolfzell, Arbon, Basel, Zürich, Dortmund u. a. m.) Arbeiten entstanden, welche den freien Grundbesitz der Mercatores als Grundlage des ältesten Bürgerrechtes erwiesen. Rietschel hat unsere Erkenntnis gefördert durch die Feststellung[2]), daß in der mit dem 12. Jahrhundert einsetzenden jüngeren Schicht von Gründungsstädten der Besitz von Haus und Hof zu Hofstättenzinsrecht nach den einheitlichen Bedingungen der stadtherrlichen Gründerleihe dieselbe Funktion erfüllte.

Für Köln war schon durch Hegel[3]) auf das Vorhandensein reicher Bürger, die frei über ihr Eigen verfügten, hingewiesen worden, wenn auch mit der Einschränkung[4]), daß in einem „großen Teile" des innerstädtischen Gebietes der Boden zu Erbleiherecht aus den Händen des Erzbischofs und der geistlichen Stifter besessen worden sei. Seit der Herausgabe der Kölner Schreinsurkunden des 12. Jahrhunderts[5]) mit ihrer erdrückenden Fülle von freien Verfügungen über echtes Eigen sollte indes nicht mehr bezweifelt werden, daß der überwiegende Teil des altkölnischen Bodens freies Eigen der Bürger gewesen ist, mag es auch an einer darauf gerichteten Einzeluntersuchung bis heute fehlen.[6]) Auch aus den sorgfältigen Untersuchungen Laus[7]) gewinnt man die Über-

---

[1]) Rietschel, Markt und Stadt, 174 ff. — [2]) Rietschel, Die Entstehung der freien Erbleihe, Ztschr. f. Rechtsgesch. Germ. Abtlg. Bd. 22 (1901), 181 ff.; Derselbe, Die Städtegründungspolitik Heinrichs des Löwen (Hist. Ztschr. Bd. 102, 257). — [3]) Städtechroniken Bd. I, XXV, zu Note 5. — [4]) A. a. O., LXXV f. — [5]) Bearbeitet von R. Höniger, Publikationen der Gesellsch. für rheinische Geschichtskunde I, 2 Bde. (1884—93). — [6]) Dem von Keussen jetzt (Westd. Ztschr. 28, 471 Anm. 27) angekündigten Versuch des Nachweises einer einheitlichen alten Grundsteuer an den Erzbischof stehe ich daher sehr skeptisch gegenüber. Als Gebiete, von denen ein solcher Hofzins bezahlt wurde, weiß Keussen bis jetzt nur das Judenquartier und die St. Martinsvorstadt zu nennen. Im ersteren Falle wird es sich um verdinglichten Judenschutz handeln, die Zinsen der St. Martinsvorstadt werden uns unten nähertreten. — [7]) A. a. O., 128 ff.

zeugung, daß der freie Grundbesitz der reicheren Leute und die Verwertung überflüssigen Landes durch Erbleihe sehr früh die Physiognomie der Kölner Immobiliarverhältnisse charakterisiert. Noch deutlicher wird es, wenn man die Bedeutung ins Auge faßt, welche die Schreinseinträge mit „Jus civile“, „Jus civium“ u. ä. verbinden, worauf zuerst Heldmann[1]) hingewiesen hat. Bei Auflassungen verstand man darunter die freie Form des städtischen Grundbesitzes, welche unbeschränkte Veräußerlichkeit und damit Freizügigkeit des Besitzers gewährleistete[2]), was unmöglich gewesen wäre, wenn nicht freies Eigentum überwiegend die Rechtsform des Kölner Bürgerbesitzes gebildet hätte.[3]) In seiner zweiten technischen Verwendung bedeutet „Jus civile“ die städtische bürgerliche Grundsteuer.[4]) Auch hierin liegt ein sehr starkes, bisher nicht beachtetes Anzeichen, mindestens für den erheblichen Umfang freien Grundbesitzes, m. E. aber überhaupt für den Grundbesitz als Voraussetzung des Bürgerrechts. Lau nimmt wenigstens für das Kölner Patriziat allgemein freien Grundbesitz an. Er bemerkt, daß die zur Zeit der Zunftherrschaft 1371 nach längerer Unterbrechung wieder in Aufnahme gebrachte Grundsteuer in ihrer gegen die Aristokratie gerichteten Tendenz „vorwiegend das grundbesitzende Patriziat“ getroffen habe.[5]) Es ist anzunehmen, daß, wie z. B. in Lübeck und Münster, so auch in Köln die alten Geschlechter sich aus den Kreisen der erbgesessenen Bürger gebildet haben. Aber man sollte getrost einen Schritt weiter gehen und im freien Grundbesitz die unerläßliche Voraussetzung des ältesten Kölner Bürgerrechts erblicken, auch wenn uns Satzungen darüber nicht überliefert sind. Die Zurückhaltung, die sich Lau in dieser Hinsicht auferlegt[6]), die volle Anzweifelung, die ihr neuestens Seeliger[7]) und unter Verlassung seines früheren Standpunkts selbst

---

[1]) A. a. O., 51 Note 4. — [2]) Vgl. die Stellen im Register bei Höniger, Schreinsurkunden II, 2 S. 300. — [3]) Jus civile bedeutet hier genau dasselbe, was in den Gründungsstädten als jus fori (Marktrecht, Burgrecht, Weichbild) bezeichnet wird. Für Köln ist „jus fori“ nur sporadisch und nicht in Rechtsurkunden überliefert. Vgl. Heldmann a. a. O. — [4]) Vgl. Höniger a. a. O. II, 2 S. 300 Z. 3 ff.; Lau a. a. O., 342. — [5]) A. a. O. S. 344. — [6]) A. a. O., 229 f. — [7]) A. a. O., 80 zu Note 3.

v. Below[1]) entgegenbringt, sind unbegründet.[2]) Ich vermag nur die Ansicht v. Lösch' zu teilen[3]), daß das frühe Vordringen der Geldwirtschaft in Köln zeitiger als anderswo dahin führte, daß der Grundbesitz als Grundlage des Bürgerrechts verlassen wurde. Hätten Seeliger und v. Below den unzweifelhaften Zusammenhang zwischen Bürgergenossenschaft und städtischer Gerichtsgemeinde im Auge behalten, so wären wohl jene ablehnenden Äußerungen unterblieben.

Eine dem heutigen Stande der Forschung entsprechende rechtshistorische Untersuchung der Kölner Grundbesitzverhältnisse fehlt völlig.[4]) Und doch wird sie geleistet werden müssen, da die Rechtsgeschichte die Aufhellung der in ihr beschlossenen wichtigen Fragen auf die Dauer nicht wird entbehren können. Nur ein Anlauf dazu ist es, was Seeliger in seinen „Studien"[5]) hierzu unter der Überschrift: „Privatherrschaften, Hofrecht und Stadtrecht" beisteuert. Wenn die von ihm hierbei gebotenen Bemerkungen vielfach näherer Prüfung nicht standhalten, so erklärt sich dies am einfachsten aus der ungenügenden Aufarbeitung des lokalen Kölner Materials zur Immobiliarrechtsgeschichte.

Es ist für den Juristen nicht leicht, sich mit diesen Ausführungen Seeligers auseinanderzusetzen. Zunächst wird der Leser auf die mannigfaltigen Formen der Erbleihe, die sich in Köln finden, hingewiesen. Dabei ist sofort recht mißlich, daß ohne Trennung Nachrichten des altstädtischen Gebietes, der Rheinvorstadt von St. Martin und der Vororte verwertet werden, sowie daß das Verhältnis des in Erbleihe gegebenen Bodens zum freien Eigen nicht berührt wird. Auch die Person des Obereigentümers der Erbleihegrundstücke, für die rechtsgeschichtliche Bewertung stets von charakteristischer Bedeutung, tritt nicht deutlich zutage. Im übrigen vermag die Feststellung eines bunten Allerlei freier Erbleiheverhältnisse die vorhin vorgetragene Auffassung von

---

[1]) v. Below, Stadtgemeinde, Landgemeinde, Gilde, 424f. — [2]) Ungenügend für die älteste Zeit ist die Marburger Dissertation von W. Pesch, Bürger und Bürgerrecht in Köln (1908). — [3]) H. v. Lösch, Die Kölner Zunfturkk. Bd. I (Publikationen der Gesellsch. für rhein. Geschichtskunde Bd. 22, 1907), 30 zu Note 3. — [4]) Lau a. a. O., 129 Note 1 hebt den Mangel mit gutem Grund hervor. — [5]) A. a. O., 74ff.

der Bedeutung des freien Eigentums selbst nicht zu erschüttern. Seit Rietschels Untersuchung über die Erbleihe wissen wir, daß die Buntscheckigkeit ihrer rechtlichen Bedingungen gerade das Eigenartige des Instituts ausmacht. Demgegenüber heißt es offene Türen einrennen, wenn Seeliger konstatiert, ein „einheitliches Stadtrechtsgut" zu gleichen Bedingungen hätte in Köln nicht existiert. Es hätte ja nur kraft Gründerleihe existieren können, und deren Annahme verbietet sich ohne weiteres durch das hohe Alter der Stadt Köln. Zu den auch von Seeliger hervorgehobenen zusammenhängenden Komplexen erbzinspflichtigen Landes im Gebiete von St. Martin ist vorläufig zu bemerken, daß hierbei von Gründerleihe nicht gesprochen werden kann, sondern daß es sich dabei wahrscheinlich um zinstragende Nutzbarmachung herrenlosen Uferlandes handelt. Gegen die hier vorgetragene Anschauung verstößt es auch nicht, daß sich im Gebiet von Köln einzelne Grundherren befanden, die über ihren bald geschlossen liegenden, bald in Streulage zur Erbleihe gegebenen Grundbesitz für dingliche Fragen eine hofrechtliche Gerichtsbarkeit zu behaupten wußten. Wenn Seeliger von den, solchen Sondergerichten unterworfenen Grundstücken ausführt.[1]), sie hätten „die freien Verhältnisse des städtischen Wesens" besessen, so sagt er dasselbe, was Rietschel über die freie städtische Erbleihe erklärt hatte. Der auf altem Pfalzland des Erzbischofs erst zu Beginn des 13. Jahrhunderts angelegte Sonderbezirk des sog. Hachtgerichts, welchem trotz Vorbehalt der Rechtsprechung über Gebäude und Grundstücke — offenbar wegen der Auflassungsgebühren! — der Genuß des „publicum jus civile in causis civilibus propter areas edificatas" gewährleistet wurde, ist das charakteristischste dieser Zwittergebilde zwischen Hofrecht und Stadtrecht. Bemerkungen wie die folgende: „Der Unterschied zwischen den beiden Arten von Grundstücken in Köln, den Schreinsgütern und den Herrschaftsgütern, ist nicht bedeutend . . . überall bürgerliches Leben" [2]), führen nicht weiter, denn die freie Beweglichkeit im Erbleihewesen ist schon länger erkannt, dagegen sehr fraglich,

---

[1]) A. a. O., 78. — [2]) A. a. O., 78.

ob von Anfang an Wohnen zur Erbleihe „bürgerliches Leben", d. h. Bürgerrecht vermittelt hat. Auch damit ist nichts gewonnen, daß nachgewiesen wird, dieselbe Person habe „Erbgut (Schreinsgut) und Herrschaftsgut" besessen.[1]) Nicht darauf kommt es an, ob ein Bürger Schreinsgut und Herrschaftsgut besaß, sondern auf welcher von beiden Besitzarten das Bürgerrecht aufgebaut war. Viel wichtiger als die von Seeliger gemachten Beobachtungen wäre daher die Beantwortung der Frage nach dem Gesamtcharakter der Grundbesitzverhältnisse in der Altstadt Köln vor den Stadterweiterungen des 12. Jahrhunderts. Sehr bezeichnend ist jedenfalls, daß die Bewohner des Gerichts Eigelstein zu „hoffsrecht" sitzen und noch 1396 deshalb nicht vollberechtigte Bürger waren.[2])

Die Kernfragen werden auch nicht durch die nachfolgenden Ausführungen Seeligers[3]) gefördert, wo in an sich sehr einleuchtender Weise dargetan wird, wie neben freien Erbleihen ohne dingliche Hofhörigkeit solche mit einer nur dinglichen Hofhörigkeit und drittens Leihekomplexe sich bildeten, „wo über das Grundeigentum hinaus herrschaftliche Gewalt und Gerichtsbarkeit ausgebildet waren". Seeliger meint mit der dritten Gruppe die Immunitätsgerichtsbezirke der Außenstifter, in denen eine vollentwickelte grundherrliche Gerichtsbarkeit vorhanden war. Das erklärt sich aber einfach daraus, daß diese Gebiete nicht von Anfang zu Köln im Rechtssinne gehörten, während der geschlossene Begriff der Altstadt Köln eine nachträglich hineinzutragende, vollentwickelte grundherrliche Gerichtsbarkeit nicht zuließ. Recht hat Seeliger darin, daß Grundherrlichkeit und öffentliches Recht von Markt und Stadt nicht absolute Gegensätze darstellen, sondern daß das vielgestaltige Leben Kreuzungen hervorgebracht hat.[4]) Aber er übersieht dabei den springenden Punkt: nicht ein wahlloses Durcheinander ist das Prinzip, sondern in Markt und Stadt bilden die öffentlichen Momente stets den vorherrschenden Unterbau; es ist aber möglich, daß sich dingliche (Kölner Erblehengerichte) und persönliche (Speirer Buteil) Ausstrahlungen der Grundherrschaft im freien

---

[1]) A. a. O. — [2]) A. a. O., 80ff. — [3]) A. a. O., 81ff. — [4]) A. a. O., 83.

Boden des Marktrechts einnisten. Als ruhiger Pol drängt sich da immer deutlicher das öffentliche Gericht des Marktes und die dingliche Grundlage seiner Schöffenfähigkeit auf.

Eine noch so skizzenhafte Würdigung der Kölner Grundbesitzfragen dürfte an sich am Auflassungswesen der rheinischen Großstadt des Mittelalters nicht vorübergehen. Seit fast zwanzig Jahren liegen die Schreinsurkunden des 12. Jahrhunderts in der Ausgabe von Höniger gedruckt vor, aber von einer allseitigen Verarbeitung derselben sind wir noch weit entfernt. Nicht einmal die Grundfragen, die rechtliche Bedeutung der Einträge, das Verhältnis der beurkundenden Gemeindebehörde zur gerichtlichen Auflassung und die Richtertätigkeit in ihrer, aus den Schreinseinträgen hervorgehenden eigenartigen Verbindung mit den kommunalen Organen sind bislang richtig beantwortet worden. Hier hat Seeliger[1]) mit Erfolg das Eis gebrochen und Aussichten eröffnet, die genauere Betrachtung erfordern. Jedoch kann diese nicht im Rahmen dieses Aufsatzes geschehen, den sie sprengen würde. Sie muß daher einer gesonderten Erörterung an anderer Stelle vorbehalten bleiben.

4. Markt und Besiedelung im Rheinufergebiet von St. Martin.

Seit dem 12. Jahrhundert steht die Gesamtgemeinde Köln als eine der stolzesten deutschen Bürgergenossenschaften fertig da. Worin aber ihre Wurzeln zu suchen sind, wie sich der Zusammenschluß der inneraltstädtischen und vorstädtischen Gemeinden vollzog, ist beim Fehlen direkter Nachrichten seit lange Gegenstand eindringender Forschung. Neben kühnen Hypothesen steht nüchterne historische Betrachtung.

Die Gerichtsgemeinde als Wurzel eines autonomen Gemeindeverbandes trat in der Erörterung, wie sich schon gezeigt hat, zurück. Man ließ das große Köln entweder aus einer oder zahlreichen Landgemeinden hervorgehen, indem man es auf den Markgenossenrechten an einer Almende oder auf dem Zusammenschluß der Parochialverbände aufbaute. Die Marktrechtstheorie hat dazu geführt, auch in

---

[1]) A. a. O., 83.

Köln eine Marktgründung zu suchen und sie in der als Kaufmannsvorstadt gedeuteten ältesten Stadterweiterung längs des Rheinufers zu finden. Einen Schritt weiter gingen die Forscher, welche der langgeschmähten Gilde in Köln wieder zu Ehren verhelfen wollten und wegen der nahen Beziehungen zwischen der Parochialgemeinde von St. Martin und der ältesten Kölner Kaufleutegilde in der letzteren die werbende Kraft für die Entstehung der Gesamtgemeinde Köln erblickten. Die politischen Rechte der vielumstrittenen Richerzeche nötigten dazu, auch ihre verfassungsgeschichtliche Stellung zur Gesamtgemeinde zu prüfen. Schließlich wurde die letztere unter Ablehnung all dieser Deutungsversuche für ein neues und eigenartiges Gebilde des 12. Jahrhunderts erklärt, für welches die vorher vorhandenen Verbände nur den Boden vorbereitet hätten, bis die Zeit für die bürgerliche Großtat der Gesamtgemeindegründung reif war. Der ins Jahr 1112 fallende Eidbund der Kölner (Coniuratio pro libertate) stand alsdann an der Wiege der Neuschöpfung und forderte nach Inhalt und Wirkung eine Erklärung.

Es kann hier nicht der Ort sein, alle im vorstehenden angedeuteten Gedankengänge nachzuprüfen. Nur die hervorstechendsten Punkte der Erörterung seien einer Durchsicht unterzogen.

Überaus verlockend erschien es eine Zeit lang, auch für Köln eine Marktgründung feststellen und aus ihr die Entwicklung des bürgerlichen Gemeinwesens herleiten zu können. Schon im Jahre 1883 hatte Höniger[1]) die als ein Mittelpunkt des kaufmännischen Lebens erkannte Rheinufervorstadt von St. Martin als Keimzelle der Gesamtgemeinde Köln hingestellt. Dasselbe tat in gewissem Sinne Sohm[2]), fand aber lebhafte Ablehnung durch Heldmann.[3]) Ein anschauliches Bild der Besiedelung des Rheinufers im Sinne einer bewußten Marktanlage entwarf zuerst Keussen[4]) und verlegte die bedeutsame Tatsache in die Regierung des Erzbischofs Bruno.[5])

---

[1]) Westd. Zeitschr. 2, 227 ff. — [2]) Entstehung des deutschen Städtewesens (1890), 20. — [3]) A. a. O., 48. — [4]) Westd. Zeitschr. 20 (1901), 17, 56 ff.; Topogr. I, 33* ff. — [5]) Sohm (a. a. O.), Rietschel (Markt und Stadt 171, 172) und Keussen (a. a. O.) wiesen dabei auf St. Martin als Patron fränkischer Kaufleute in Köln und anderswo hin.

Er hellte die allmählich fortschreitende Auffüllung und Aufteilung des weiten Marktareales in die aus Budenreihen entstandenen zahlreichen Gewerbsgäßchen des Stadtteils auf und nahm für die St. Martinsvorstadt eine eigentliche Marktgründung und die Bildung einer späterhin allerdings geteilten Marktpfarrei an. Freilich über die Beziehung dieser Marktansiedelung zu der von ihm als Landgemeinde gedachten Altstadt innerhalb der Römermauer äußerte sich Keussen nicht. Er tat es nicht, weil damals die „kritischen Studien zur ältern Kölner Geschichte“ von Oppermann bereits angekündigt waren, auf die Keussen ausdrücklich[1]) hinwies. Hier[2]) stellte Oppermann die folgende geschlossene These auf. Neben der von einer nicht agrarischen Altgemeinde bewohnten Römerstadt Köln[3]) entstand im 10. Jahrhundert in der Rheinniederung durch Marktgründung des Erzbischofs und Verleihung des Marktlandes nach dem Rechte der von Rietschel[4]) herausgearbeiteten Gründerleihe eine Marktgemeinde herzugezogener Kaufleute; eine Fremdgemeinde (Kolonistengemeinde) neben der Kölner Altgemeinde mit vermutlich eigener Gerichts- und Schöffenverfassung. Sie rang zunächst um ihre Stellung neben der älteren Gemeinde der eingesessenen Kölner, überflügelte aber die letztere durch ihre wirtschaftliche Bedeutung mehr und mehr und saugte sie schließlich auf. Eine gelegentlich genannte große Schöffenzahl des altkölner Schöffengerichts[5]) deutete Oppermann als Zusammenschweißung der beiden Schöffenbänke von Altköln und Marktgemeinde. Hervorhebung verdient, daß Oppermann auf solche Weise den Verschmelzungsprozeß ausschließlich auf dem Boden der Gerichtsverfassung sich vollziehen läßt. Daneben findet sich nur ein schüchterner Hinweis auf „das genossenschaftliche Element“, das in der

---

[1]) A. a. O., 59, Anm. 235. — [2]) Westd. Zeitschr. 21 (1902), 26 ff. 32, 112 f. — [3]) Vgl. oben S. 16. Die Abhaltung von Märkten innerhalb der Römerstädte schon vor dem wirtschaftlichen Aufschwung der Ottonenzeit betont Oppermann ausdrücklich a. a. O., 27. — [4]) ZRG. 22 (1901), 181 ff. — [5]) 28 Namen in einer Urkunde um 1180. Vgl. Oppermann a. a. O., 33, Anm. 68. Aus den weiteren Urkundenzitaten ebenda ergibt sich aber die Normalzahl von 12 Schöffen für das 12. Jahrh. Vgl. Lau, a. a. O., 28 ff.

Verschmelzung der beiden Gemeinden eine Rolle gespielt haben könnte und vielleicht gestatte, die Chroniknotiz von 1112 über die Kölner „Coniuratio pro libertate" auf dieselbe zu beziehen.

Zu diesem Aufbau einer Kölner Marktgemeinde hatte Rietschel seine Zustimmung geäußert.[1]) Desgleichen aber auch zu der weiteren Ausgestaltung, die ihm Joachim durch die Heranziehung des Gildegedankens verliehen hat.[2]) Ehe indes die letztere Frage geprüft werden soll, gilt es innezuhalten und zuzusehen, inwieweit die Marktgründungsthese bei näherer Prüfung bestehen kann.

Hier hat Seeliger mit einer rundweg ablehnenden Kritik eingesetzt, an der nur zu bedauern ist, daß die offensichtliche Verkennung der Verdienste Rietschels um die Aufhellung der einschlägigen Fragen ihrer Beweiskraft Eintrag tut.

Am leichtesten fällt es, der Annahme zu begegnen, als rührten die von den Grundstücken der Rheinvorstadt gezahlten Hofstättenzinse von einer stadtherrlichen Gründerleihe her. Daran ändert nichts, wenn auch die Fälschung, derzufolge Erzbischof Everger 989 dem Kloster von St. Martin 10 Pfund Denare Hofstättenzinse aus der Rheinvorstadt zuwies, wahre Tatsachen überliefert.[3]) Hören wir doch schon zum Jahre 980 von einer echten Schenkung erzbischöflicher Zinse von Häusern am Rheinufer an die Kirche St. Ursula.[4]) Seit der eingehenden Untersuchung Keussens über den Hofzins in der Kölner Rheinvorstadt [5]) fehlt die tatsächliche Möglichkeit, in den Zinsen der St. Martinsvorstadt den Typ der einheitlichen Gründerleihe zu erkennen, wie er uns in den Wortzinsen der jüngeren Städte begegnet.[6]) Es fehlt aber auch angesichts des heutigen Standes der stadtrechtsgeschichtlichen Forschung die juristische Haltbarkeit jener Annahme.

---

[1]) Westd. Zeitschr. 21, 27 Anm. 55; ZRG. 28 (1907), 523. — [2]) Vgl. vorläufig die Skizze, die Joachim in der Westd. Zeitschr. 26 (1907), 108f. von der s. M. n. planmäßigen Gründung des Kölner Marktes entwirft. — [3]) Vgl. Keussen in Westd. Zeitschr. 20, 58f. — [4]) Keussen in Westd. Zeitschr. 25, 345; Seeliger a. a. O., 74, Anm. 2. — [5]) Westd. Zeitschr. 25 (1906), 327ff., bes. 356f. — [6]) Dies ist auch der Kern der Ausführungen Seeligers a. a. O., 91ff.

Rietschel selbst hat nebst mir den Satz aufgestellt, der sich an einer immer größeren Zahl von Städten bewährt, daß vor den zähringischen und welfischen Stadtgründungen des 12. Jahrhunderts das Marktland den Mercatores zu freiem Eigen überlassen wurde.[1]) So viel allerdings steht fest, daß das Kloster Groß-St. Martin in der Rheinvorstadt einen geschlossenen Bezirk zinsbarer Hofstätten von ursprünglich anscheinend gleicher Zinshöhe aus der Hand des Erzbischofs besaß, daß daneben auch der Erzbischof selbst noch verhältnismäßig spät als Besitzer kleiner Hofstättenzinse im Rheinufergebiet erscheint und daß er auch als sicher bezeugter (St. Ursula) oder mutmaßlicher Schenker einiger Zinse im Besitze von anderen Kirchen und Klöstern zu gelten hat.[2]) Man gewinnt daher den Anschein, daß die ganze Rheinufersiedelung einst dem Erzbischof mit kleinen Arealzinsen zinspflichtig war. Um eine stadtherrliche Gründerleihe kann es sich aber nicht handeln, weil der Aufbau einer Marktgerichtsgemeinde auf derart zinsbarem Grundbesitz für das in Betracht kommende 10. Jahrhundert eine rechtliche Unmöglichkeit bedeutet.[3])

Man wird sich also nach einem andern Rechtsgrund für diese gleichmäßige Zinsbarkeit des Kölner Rheinufers gegenüber dem Erzbischof umsehen müssen. Darüber liegen bis jetzt erst zwei Äußerungen vor. Keussen will[4]) den Hofzins der Rheinvorstadt als eine allgemeine Grundsteuer auffassen, deren Erhebung mit andern Gerechtsamen seit dem 10. Jahrhundert an die Bischöfe übergegangen sein muß. Er vergleicht ihn mit dem Martinszins in Basel und den Michaeliszinsen in Augsburg. Doch handelt es sich dort um innerstädtische Abgaben, die aus gleich anzuführenden Gründen nicht mit dem Kölner Vorstadtzins auf eine Stufe gestellt werden können. Seeliger kommt hier der Wahrheit viel

---

[1]) Vgl. namentl. Rietschel, Die Städtegründungspolitik Heinrichs des Löwen, Hist. Zeitschr. 102 (1909), 257. — [2]) Vgl. die zuletzt zitierte Abhandlung von Keussen, passim. — [3]) Die Gründerleihe der späteren Zeit wird dadurch in ihrer von Rietschel erkannten Eigenart nicht berührt. Daher gehen die von Seeliger (a. a. O. 93) gegen Rietschel erhobenen Einwendungen fehl. — [4]) Westd. Zeitschr. 25, 347f.

näher.[1]) Er schlägt als Erklärung für den erzbischöflichen Zins die Gerichtsherrlichkeit des geistlichen Stadtherrn vor, derzufolge dieser „gleichsam als Inhaber königlicher Rechte Anspruch auf das nicht in privatem Besitz stehende Land erhoben" habe. Offenbar schwebt Seeliger der Gedanke eines privilegierten Aneignungsrechtes vor. Das trifft aber auch das Richtige. Die deutsche Rechtsgeschichte kennt das Flußregal, welches nicht nur die Flüsse selbst, sondern auch deren Anschwemmungsgebiet der königlichen und später der territorialherrlichen Gewalt unterwarf.[2]) Meine Forschungen über die Bodenseestädte Arbon und Konstanz haben gezeigt, daß auch dort stadtherrliche Rechte an den Uferländereien bestanden.[3]) Dem Benediktinerkloster Petershausen bei Konstanz, gegründet im 10. Jahrhundert, muß der Bischof von Konstanz frühzeitig einen seichten Rheinuferstrich überlassen haben, welchen dasselbe alsdann zur Erbleihe austat. Damit war eine den Zinsen der Kölner Rheinvorstadt durchaus ähnliche Rechtslage geschaffen. Daher wird jene allgemeine Zinsbarkeit der Kölner Ufervorstadt am besten aus dem Stromregal des Stadtherrn hergeleitet, das in Zinsbezug seine Anerkennung fand. Will man sich mit dieser Deutung nicht befreunden, so bliebe noch ein verdinglichtes Teloneum der Marktbesucher zu erwägen, welches nach Art eines Standgeldes von Marktbuden in Jahresraten erhoben worden wäre.

Eine Marktgründung nach dem Rechte der Gründerleihe hat dagegen zu Köln niemals stattgefunden. Noch bleibt aber die Möglichkeit, die Besiedelung der Rheinufervorstadt auf anderer Grundlage als eine neben Altköln entstandene Marktgemeinde ins Auge zu fassen. Indes sprechen überwiegende Gründe dagegen. Die topographischen Bedenken, die Seeliger gegen eine solche Annahme erhoben hat[4]), verdienen Beachtung, wenn auch den Grenzen der Pfarrbezirke allein kein entscheidendes Gewicht beizulegen ist,

[1]) A. a. O., 92f. — [2]) R. Schröder, Lehrb. der deutschen Rechtsgeschichte[5] 218, 545f. — [3]) Vgl. Beyerle, Grundherrschaft u. Hoheitsrechte des Bischofs von Konstanz in Arbon (Schriften d. Ver. f. Gesch. d. Bodensees 32), 83f.; Beyerle-Maurer, Konstanzer Häuserbuch II, 1, 335. — [4]) A. a. O., 95f.

da sie Veränderungen unterworfen sein konnten. Wichtiger sind die Hinweise, daß die stadtherrlichen Beamten ihre Amtssitze innerhalb der Römermauer hatten, sowie daß das älteste Bürgerhaus ebenda in der Pfarre St. Laurenz lag.

An sich wäre es ja möglich, daß auf dem Kölner Rheinufer eine Siedelung von Mercatores entstand, die sich gerichtlich und gemeindlich als selbständiger Verband entwickelt hätte und erst später mit der Altstadt verschmolzen worden wäre. Dagegen spricht aber zunächst, daß wir von einer gerichtlichen Sonderstellung des Gebietes von St. Martin nichts wissen. Die These Oppermanns von einem Zusammenschweißen zweier Schöffenbänke in Köln, derjenigen Altkölns und der Kaufmannsgemeinde, hält näherer Prüfung nicht stand, da nach den von Oppermann selbst beigebrachten Belegen[1]) die Kölner Schöffen noch im 12. Jahrhundert in der Normalbesetzung von 12 Dingmannen begegnen. Was wir positiv über die Besiedelung des Ufergebietes wissen, verdanken wir den topographischen Studien Keussens.[2]) Danach kann die Marktanlage aber nicht von Hause aus als eine für sich bestehende Marktgründung gedacht gewesen sein.

Die bequeme Lage am Strome ließ den aufgefüllten Uferstrich[3]), wie wir das auch von andern Städten wie Straßburg wissen, zu einem großen Markt und Stapelplatz besonders geeignet erscheinen. „Die ganze Rheinvorstadt bildete ursprünglich einen einzigen großen Marktplatz." „Mitten auf dem Platze stand die erzbischöfliche Münze." An sie schlossen sich nach den Feststellungen Keussens schon im 11. Jahrhundert die engen Gewerbsgäßchen an, die, aus Holzbudenreihen entstanden, den ursprünglichen Markt in zwei ungleiche Abschnitte zerlegten. Erzbischof Anno gab sie um 1068 seinem Zöllner Ludolf zu Lehen. Am Anfange haben wir uns also offenbar ein bazarartiges Treiben zwischen Rhein und Römermauer vorzustellen. Stehender Markt wie Jahrmärkte mögen durch bewußte Tat Brunos oder eines

---

[1]) Vgl. oben S. 32 Anm. 5; Keussen in Westd. Zeitschr. 20, 56. — [2]) A. a. O., 60f.; Topogr. I, 56*f. — [3]) Über die sich durch Jahrhunderte hinziehende Auffülltätigkeit vgl. Keussen a. a. O., 57.

andern Erzbischofs des 10. Jahrhunderts auf das Auffüllland — immer wegen seiner günstigen Lage, nicht etwa wegen Platzmangels in der Römerstadt — verlegt worden sein. Hier vor den Mauern mochten ebenso altkölner Gewerbsleute und Juden ihre Waren feilhalten, wie dies seitens fremder Händler sicherlich geschah, denn zweifellos spielte der Einschlag der auswärtigen Kaufleute eine große Rolle. Noch neuestens hat Keussen[1]) an Hand der alten Gassen- und Häusernamen nachgewiesen, welch buntgemischtes Händlervolk sich hier niedergelassen hatte. Bei Klein-St. Martin lag die Walengasse (platea Gallicorum) mit einem Hause Dinant. Auf der Westseite des Heumarktes saßen die Brabanter, die Leute von Brüssel; auf der Südseite des Platzes folgten die Fläminge mit dem Hause Gent. Wir hören von einer Straßburger Gasse, wobei Keussen vermutet, daß Straßburger in Köln die Bezeichnung für alle Oberdeutschen gewesen zu sein scheine. Freilich steht daneben auch ein Haus Basel. Der Sachsenhof, der eine Sackgasse füllte, fehlt ebensowenig wie die Friesengasse. Noch die Gilde und Bürgerliste von St. Martin aus dem 12. Jahrhundert kennt als Heimat der einzelnen Kaufleute folgende Städtenamen: rheinabwärts Worringen, Neuß, Duisburg; rheinaufwärts Bonn, Remagen, Andernach, Boppard, Bacharach, Trier, Aachen und Jülich; aus Norddeutschland Goslar, Göttingen, Hildesheim, Eschwege, Osnabrück, Soest, Münster; aus Mittel- und Süddeutschland: Wetzlar, Mainz, Speyer, Würzburg, Basel, Zürich, Kempten; aus Niederland die meisten Städte; aus dem Wallonisch-Französichen Lüttich, Huy, Dinant, Valenciennes, Verdun; auch ein Pole und mehrere Römer fehlen nicht. Die aus entlegenen Gegenden kommenden Kaufleute wohnten, mittelalterlichem Brauche folgend, nach Landsmannschaften beisammen.

Es ist ein Bild internationalen Handelslebens, das sich uns aus dieser Perspektive für die Anfänge der Kölner Rheinvorstadt eröffnet.[2]) Für die Standplätze der Holz-

---

[1]) Westd. Zeitschr. 28 (1910), 474ff. — [2]) Doch sei darauf hingewiesen, daß es auch innerhalb der Altstadt einen Griechenmarkt und im Vorort von St. Gereon ein altes Friesenquartier gab.

buden, die hier zunächst errichtet wurden, mögen frühzeitig feststehende Zinssätze üblich geworden sein. Sie blieben als Reallasten bestehen, auch nachdem Wohnhäuser an die Stelle der Buden in oft vielleicht kaum merklichem Übergang getreten waren. So entstand die fortschreitende Ansiedelung auf dem Marktgebiete zwar nicht gegen den Willen des Stadtherrn, aber doch aus sich selbst heraus. Im ursprünglichen Plane der Marktverlegung an das Rheinufer war sie kaum enthalten.

Gegenüber der seßhaften Gerichtsgemeinde in Altköln stellte das Marktleben vor den Römermauern am Anfange einen Fremdkörper dar, wie wiederholt bemerkt wurde. Es war sicher so sehr als etwas Fremdes empfunden, daß eine Eingliederung der Marktvorstadt in die Kölner Altgemeinde von Anfang nicht beabsichtigt war. Zwei Momente sprechen dafür. Das eine liegt in dem erörterten Bodenzins vom Uferlande. Wäre von Anbeginn eine Verschmelzung der Marktkolonie mit der Dinggemeinde von Altköln beabsichtigt gewesen, so mußten die Hofstätten den Ansiedlern zu freiem Eigen überlassen werden, da nur dieses die Ding- und Schöffenfähigkeit verschaffte. Das war nicht der Fall. Damit wird aus dem Rechtsempfinden des 10. Jahrhunderts heraus die Annahme einer Sondergemeinde mit öffentlichem Sondergericht (Marktgericht) für die Marktvorstadt ausgeschlossen. Durch das gewiß nicht zufällige Fehlen jeder Nachricht über etwaige besondere Richter und Schöffen derselben wird diese Annahme unterstützt. Die Kölner Marktbesiedelung stellt aber zunächst überhaupt keinen **dinglichen** Verband gerichtlichen oder kommunalen Charakters dar. Sie zeigt vielmehr das Bild des interlokalen Handelsverkehrs eines buntgemischten Händlervolkes, wie es uns als Vorstufe der örtlichen Verbandsbildung bekannt ist. Die fremden und einheimischen Händler in Köln mögen ihre Streithändel nach gemeinem kaufmännischen Gewohnheitsrecht der Frühzeit durch gewählte Schiedsleute ausgetragen[1]), oder sie vor das stadtherrliche Gericht gebracht haben. Die Tatsache

---

[1]) Vgl. das älteste Soester Stadtrecht Ziff. 29, **Keutgen**, Urkk., Nr. 139.

ferner, daß uns in der Kölner St. Martinsvorstadt eine zahlreiche Kaufmannsgilde begegnet, spricht dafür, daß hier die Entwicklung des genossenschaftlichen Lebens nicht von Obrigkeits wegen in Gestalt öffentlicher Verbände ihre Bahnen vorgezeichnet erhielt, sondern sich auf dem privaten Boden freiwilligen Zusammenschlusses vollzog. Wollten aber ansässig gewordene Fremde die vollen Rechte der Altkölner genießen, so wird ihnen nichts übrig geblieben sein, als innerhalb des römischen Köln freien Grundbesitz zu erwerben, bis die Zeit — früh genug — reif war, auch im Besitz einer zinsbelasteten Liegenschaft in der Rheinvorstadt selbst eine ausreichende Grundlage für Bürgerrecht und Schöffenfähigkeit zu erblicken. Dann aber war, durch Mauerbau und Bürgersteuer gefördert, die volle Verschmelzung von Altköln und Marktsiedelung ein Leichtes. Die öffentlichen Gerichte der Altstadt nahmen alsdann die Marktvorstadt in ihren Bezirk vollends auf, und die Aufgaben der Gilde traten auf den gewerblichen und rein geselligen Boden zurück. Von einem Herauswachsen der Gesamtgemeinde Köln aus der St. Martinsvorstadt kann aber nicht die Rede sein, vielmehr dürfte die Vorstellung des umgekehrten Hergangs der Aufsaugung des Marktgebietes durch die stadtherrlichen Organisationen des an Umfang, Bewohnerzahl und Bedeutung stets überwiegenden Altköln das Richtige treffen.[1])

Damit ist sehr wohl vereinbar, daß die rührigen Kaufleute der St. Martinsvorstadt es vielleicht zuerst zu einer entwickelten Parochialgemeinde gebracht haben und hierin das Vorbild der andern Pfarrbezirke geworden sind.[2]) Im übrigen wird es bei den Ausführungen Seeligers[3]) sein Bewenden haben müssen. „Gewiß im 10. Jahrhundert etwa hat eine kräftige Besiedelung des Rheinufers eingesetzt. Gewiß, in den Rheinvororten lag der Kölner Markt, hier war der Mittelpunkt des städtischen Lebens“, völlig unbewiesen aber ist, daß eine Marktgründung im technischen Sinne vorlag.

---

[1]) Auch v. Below steht der Marktgemeinde skeptisch gegenüber, vgl. Stadtgemeinde, Landgemeinde, Gilde, 439. — [2]) Vgl. Oppermann, a. a. O., 32. — [3]) A. a. O., 95.

5. Die Kaufmannsgilde.

Es geht somit nicht an, für die Entwicklung der Gesamtgemeinde Köln der Marktvorstadt als Marktgemeinde ausschlaggebende Bedeutung beizulegen.[1]) Aber vielleicht leistete das, was die Einrichtungen des Marktrechts hier nicht geleistet haben, die selbsterrichtete Genossenschaft der Kaufleute von St. Martin, die Gilde. Vielleicht war sie Pionier und Träger der kommunalen Idee und hat die Freiheit des Bürgertums dem Stadtherrn abgerungen?

An zwei Wendepunkten der Kölner Verfassungsgeschichte könnte die Gilde eine Rolle gespielt haben: Im engeren Aufbau der Handelsniederlassung am Rheinufer seit dem 10. Jahrhunderts einerseits, in der Gesamtbildung von Großköln und als Rechtsform der politisch bevorrechteten Richerzeche im 12. Jahrhundert anderseits.

Seit Wilda den Rechtsgedanken der Gildegenossenschaft in die deutsche Städteforschung eingeführt[2]), Gierke[3]) und Nitzsch ihn weiter ausgebaut haben, sind immer wieder Versuche aufgetaucht, ihn auch für die Bildung der komplizierten Erscheinung der Gesamtgemeinde Köln zu verwerten. Die Forscher knüpften dabei an die wiederholt begegnete Stelle der großen Kölner Annalen zum Jahre 1112 an: „Coniuratio Coloniae facta est pro libertate".[4]) Seitdem aber v. Below[5]) und Hegel[6]) ihr Verdikt über die Gilde als Ursprung deutschen Städtewesens gesprochen hatten, kam die sog. Gildetheorie in demselben Maße in Mißkredit, als sich die Marktrechtstheorie das Feld eroberte.

---

[1]) Vgl. auch H. v. Lösch, Hansische Geschichtsblätter 1906, S. 423, wo mit aller Deutlichkeit betont wird, daß der Markt im Gebiete von St. Martin der Markt der Gesamtgemeinde Köln war. „Diese, nicht die Teilgemeinde St. Martin, ist für diesen Markt der Marktort, die Marktgemeinde." — [2]) Wilda, Das Gildenwesen im MA. (1831), 166ff., für Köln im besondern 176ff. — [3]) Genossenschaftsrecht I, 264, 271. — [4]) Vgl. die Literaturnachweise bei Heldmann a. a. O., 40 Anm. 3, dazu Gierke, Genossenschaftsrecht I, 272, Oppermann a. a. O., 33f.; vgl. im übrigen unten Abschnitt 6 dieser Abhandlung. — [5]) Die Entstehung der deutschen Stadtgemeinde (1889), 68f. — [6]) Städte und Gilden II (1891), 504.

Unlängst ist ein Umschlag eingetreten, der die Gilde für die Fragen der Stadtrechtsgeschichte erneut auf den Schild hob. In der Festschrift für A. Hagedorn (1905) trat H. Joachim mit einer Abhandlung hervor: „Gilde und Stadtgemeinde in Freiburg i. B." worin der Versuch unternommen wurde, den Zusammenschluß der Kaufleuteansiedelung von Freiburg i. B. im Jahre 1120 als eine Gilde zu erklären und durch Beispiele verwandter Vorgänge in anderen Städten, so in Köln, zu stützen. Mögen auch die Annahmen Joachims und ihre gleich zu erörternde Verallgemeinerungstendenz einer Nachprüfung im einzelnen nicht standhalten, so muß doch schon heute gesagt werden, daß seine Untersuchungen von bleibendem Werte für die Städteforschung sein werden. Sie haben selbst und durch die von ihnen angeregten Forschungen anderer den Gildegedanken zu neuem Leben erweckt. Sie schufen hellen Ausblick in dunkle Vorgänge, indem sie halbverschüttete Schächte wieder aufdeckten, welche die Gilde, den privatrechtlichen Prototyp gewillkürter Genossenschaftsbildung, als eine höchst anpassungsfähige Rechtsform für die Organisationsbedürfnisse des mittelalterlichen Bürgertums erkennen lassen.

Vorweg sei bemerkt, daß die Abhandlung Joachims die Studien zur Freiburger Verfassungsgeschichte bedeutsam gefördert hat. Freilich war es ein Fehler Joachims, die sämtlichen Neuansiedler Freiburgs in den Coniuratores fori begreifen zu wollen; diese stellen vielmehr einen engeren Unternehmerverband von „mercatores personati" dar.[1]) In dieser engeren Grenzziehuung kommt zweifellos der Gilde für die Gründung von Freiburg i. B. ausschlaggebende Bedeutung zu.[2]) Die Freiburger Coniuratio ist das, wogegen sich Joachim sträubt, ein engerer Ausschuß von vornehmeren

---

[1]) Das hatte von früheren namentlich Gothein (Wirtschaftsgesch. d. Schwarzwalds I [1892], 92f.) angenommen. Vgl. jetzt Franz Beyerle, Untersuchungen zur Geschichte des älteren Stadtrechts von Freiburg i. B. und Villingen a. Schw. (Meine deutsch-rechtlichen Beiträge V, 1), 123ff.; vgl. auch H. v. Lösch, Hansische Geschichtsblätter 1906, 420. — [2]) Durch die Ausführungen von Franz Beyerle (a. a. O.) erledigen sich auch die Einwendungen, die v. Below gegen Joachim erhebt (Stadtgemeinde, Landgemeinde, Gilde, 427ff., 431ff.).

Kaufleuten, der als freiwilliger Verband ins Leben trat, sich nach außen und unten alsbald sozial abschloß und von vornherein seitens des Stadtherrn mit öffentlichen Aufgaben betraut wurde. Sie hat größte Ähnlichkeit mit der Kölner Richerzeche auf der Höhe ihrer Macht.[1])

In Köln können als gildemäßige Erscheinungen, von den Handwerkerzünften abgesehen, die genannten drei: die Kaufleutegilde, die Coniuratio von 1112 und die Richerzeche angesprochen werden. Dabei ist im Auge zu behalten, daß die Bejahung ihres Gildecharakters noch nicht besagt, daß sie für die Entstehung der Gesamtgemeinde Köln ausschlaggebende Faktoren waren.

In bestechenden Ausführungen und scharfsinniger Gedankenfolge, auf gründlicher Quellenkenntnis aufgebaut, legte Joachim seine neue Formulierung der Gildetheorie vor. Er stellte den Satz auf, daß die Marktansiedelungen als Schutzgilden der Mercatores ins Leben getreten seien. Als Unterlagen dienten ihm der alte Bericht Alperts von Metz über die Gepflogenheiten der Tieler Kaufleute[2]), die Handelsprivilegien der ostfählischen Städte seit 975, die Nachrichten über die Gründung von Freiburg i. Br. Insbesondere aber faßte er die Bewohnerschaft der kölnischen Kaufmannsvorstadt von St. Martin als Gilde auf.[3])

Gestützt auf die Behauptung H. v. Loesch' in dessen grundlegender Studie über die Kölner Kaufmannsgilde[4]), wonach in ältester Zeit die Parochialgemeinde von St. Martin und die Kaufmannsgilde zusammengefallen sein sollten, erblickte er in der letzteren die ursprüngliche Rechtsform der Ansiedelung der Kölner Marktgemeinde. Trotzdem H. v. Loesch seine Meinung inzwischen einschränkte[5]) und nur mehr den zahlenmäßigen Schwerpunkt der Kaufmannsgilde in die St. Martinspfarrei verlegt wissen wollte, hielt Joachim seine Meinung in verallgemeinerter, für alle Marktgründungen Geltung beanspruchender Fassung aufrecht.[6]) Joachim fand

---

[1]) Vgl. Lau a. a. O., 76ff.; jetzt auch Keussen in Westd. Zeitschrift 28, 505ff.; siehe unten Abschnitt 6 im Texte. — [2]) Vgl. Keutgen, Urkunden Nr. 75. — [3]) Vgl. Joachim a. a. O., 27ff., 72f. — [4]) Westd. Zeitschr., Erg.-Heft XII (1904), 3, 44. — [5]) Hansische Geschichtsblätter 1906, 423. — [6]) Vgl. H. Joachim, Die Gilde als Form städtischer Gemeindebildung, Westd. Zeitschr. 26 (1907), 80ff.

Zustimmung bei Rietschel[1]), der in dieser Ehrenrettung der Gilde nicht einen Umsturz der bisherigen stadtverfassungsgeschichtlichen Anschauungen, sondern eine Ergänzung erblickte, „deren Notwendigkeit sich immer mehr geltend machte".

Wenn einer der ersten Kenner der deutschen Stadtrechtsgeschichte sich so beifällig äußert, dann scheint in der Tat diese neue Etappe der Forschung, die Joachim inauguriert hat, ernster Beachtung wert. Auch unabhängig davon, ob sie für diesen und jenen Fall zutrifft oder nicht, ob sie insbesondere das Rätsel der Kölner Verfassungsgeschichte zu lösen bestimmt ist oder gerade hier versagt. Daher ist nötig, die neue Lehre kurz auf ihre allgemeine Brauchbarkeit anzusehen, ehe ihre Durchführbarkeit an Kölns Rechtsvergangenheit einer Prüfung unterzogen wird.

Zweifellos wohnt der Vorstellung, daß die Marktgründungen als Gilden, d. h. als Schwurverbände der Ansiedler ins Leben traten, viel Bestechendes inne. Neben dem „Herrschaftsvertrag", der die Verhältnisse der Ansiedler zum Stadtherrn, will sagen das öffentliche Recht des Marktes zum Inhalt hat und der in der Forschung seit langer Zeit im Vordergrund stand, sollte der neuerweckte Gildegedanke den „Gesellschaftsvertrag" d. i. die Rechtsform enthüllen, in der sich die Ansiedler untereinander zum einheitlichen Gemeindeverband zusammengeschlossen hätten.[2])

Das deutsche Markungsdorf hatte seine genossenschaftliche Wurzel in der Sippe, aus der es hervorgegangen ist. Die grundherrliche Siedelung schuf genossenschaftliche Verbände mit herrschaftsrechtlicher Spitze. Hierbei formierte freilich, soweit nicht die Grundherrschaften ganze Dörfer aufzusaugen und so in das Erbe der freien Markgenossenschaften zu treten vermochten, weder das private Hofrecht, noch die Gilde, sondern die Banngewalt der Gerichtsbarkeit die einzelnen Genoßamen. Worauf es hier aber in erster Linie ankommt, jedenfalls arbeiteten auch die Grundherrschaften überwiegend mit ansässigen Bevölkerungselementen

---

[1]) Diese Zeitschrift 28 (1907), 523 f. — [2]) Rietschel a. a. O.

und kannten nicht die bunt gewürfelten Mengen, die das Wesen der kolonisatorischen Marktgründungen ausmachten. Gerade die letzteren ließen aber bei näherem Zusehen das einigende Rechtsband für die Gesamtheit der Marktansiedler vermissen. War nun die Gilde eine künstliche Sippe und traten die Marktsiedelungen neben die aus Sippen hervorgegangenen Markungsdörfer, so lag es nahe, trotz der Dürftigkeit der Quellen, die Gilde als anfängliche Rechtsform der Marktgemeinden heranzuziehen. Weshalb sollte die Gilde, die im Norden noch spät so lebendig war, nicht auch in der Frühzeit der deutschen Städte Bedürfnisse der Genossenschaftsbildung befriedigt haben? Führt doch auf sie, die selbst schon Abspaltung und Abschwächung der germanischen Schwurbrüderschaft war [1]), in letzter Linie jede eidliche Vereinigung einer Mehrheit zu gemeinsamem Zweck zurück. Wenn wir seit den ältesten Stadtrechten die Pflichten der Bürger gegenüber der Genossenschaft auf den Eid gestellt sehen, den sie ihren selbstgewählten Organen schwören, so mag auch schon im Beginn der Marktgründungen die Eidverbindung genossenschaftliches Leben begründet und getragen haben.

Trotzdem kann ich nicht an eine derart allgemeine Funktion der Gilde im Zeitalter der deutschen Marktgründungen glauben. Die Möglichkeit sei zugegeben, daß sich in rasch aufblühenden Marktgründungen, die regsames Kaufleutevolk von weither vereinten und Platz- sowie Fernhandel betrieben, sehr früh zu Schutzgilden zusammenschlossen, die draußen wie zu Hause die Rechtsunterlage des genossenschaftlichen Lebens abgaben. Doch war die Gilde ebensowenig die allgemeine Voraussetzung des Zusammenschlusses der Marktansiedler, als sie in ihrem Mitgliederbestand auf einen einzelnen Marktort lokal beschränkt zu sein brauchte.

Der erstere Satz, in welchem die Theorie Joachims gipfelt, übersieht die genossenschaftsbildenden Triebkräfte der Gerichtsverfassung, die wir oben kennen gelernt haben. Das Gemeinleben eines Verbandes kann einen sehr ver-

---

[1]) Vgl. Pappenheim, Über künstliche Verwandtschaft im germ. Rechte, ZRG. 29 (1908), 326 ff.

schiedenen Grad haben. Das Bedürfnis nach starker Entfaltung einer geschlossenen Organisation tritt nicht überall und nicht zu gleicher Zeit auf. Hunderte von kleineren und mittleren Gründungsorten, die wir im 10.—13. Jahrhundert entstehen sehen, waren sicher nicht auf eine Schwurgilde aufgebaut. Sie sind vielmehr als reine stadtherrliche Schöpfungen ins Leben getreten. Von Herrschafts wegen wurden die öffentlichen Verhältnisse, wurden Markt und Gericht, Münze und Zoll, Befestigung und Almendnutzen geregelt. Die Bevölkerung dieser kleinen Märkte, vielfach Ansiedelungen von Handwerkern und Ackerbürgern aus der näheren und nächsten Umgebung, ja aus der hörigen Genossame des Gründers selbst, fanden in der Dinggemeinde des Marktgerichts ihr einigendes Rechtsband von so ausreichender Intensität, daß hier das Bedürfnis nach Gildevereinigung nicht aufkam. Was sich hier dann später an autonomem Streben der Bürgerschaft zeigt, liegt aber zeitlich von der Gilde so weit entfernt, daß man von einem ernsthaften Wirken des Gildegedankens nicht mehr sprechen kann. Man müßte denn als Gilde jede noch so bescheidene Ratsverfassung erklären, die nach dem Vorbild der großen Städte auch in den kleinen und kleinsten ihren Einzug hält und die Bürger in Eidpflicht nimmt. Viel näher liegt da die Annahme einer Übertragung fertiger städtischer Einrichtungen, die sich anderwärts unter Einwirkung gilderechtlicher Vorstellungen entwickelt haben mochten.

Kehren wir zu Köln zurück. Auf den Anteil der Richerzeche, einer gildemäßigen Vereinigung des Kölner Patriziates, an der Bildung der Gesamtgemeinde Köln ist später einzugehen. Auch die „Coniuratio pro libertate von 1112“ sei vorerst nochmals zurückgestellt. Denn nur die folgende Frage wollte die neue Gildetheorie bejahen: Erfolgte die Gründung der Marktgemeinde von St. Martin in Gestalt einer Kaufmannsgilde?

Ehe auf die Gegenargumente Dritter eingegangen werden soll, sei betont, daß das negative Ergebnis, zu welchem die Untersuchung der Marktgründung von St. Martin geführt hat, für und gegen die verfassungsgeschichtliche Bedeutung der Gilde verwendet werden kann. Insofern es unrichtig ist,

daß eine eigentliche Marktgründung im 10. Jahrhundert am Kölner Rheinufer stattgefunden hat, legt sich der Gedanke nahe, daß die hier angesiedelte Schar von Kaufleuten in ihrer bunten Herkunft frühzeitig in der selbstgeschaffenen Gilde die Rechtsform für ihren Gemeinkreis gefunden hat. Gegen die von Joachim behauptete allgemeine Bedeutung der Gilde für die Marktgründungen spricht es aber, daß es gerade in Köln an einer solchen Gründung offenbar fehlte.

Sehen wir nach diesen Vorbemerkungen, was von anderer Seite gegen die Gildehypothese Joachims geltend gemacht wurde.

H. v. Loesch lehnte sie sofort entschieden ab.[1] Er erkannte richtig, daß der von Joachim behauptete Zusammenhang zwischen der Kölner Kaufmannsgilde und den Coniuratores fori des zähringischen Freiburg nicht bestanden haben könne, da die letzteren, wie oben ausgeführt, nur ein Ausschuß der Marktansiedler waren. Er betonte ferner das Auseinanderfallen der Mitgliedschaft der Kölner Kaufmannsgilde und der Kirchspielszugehörigkeit zur St. Martinsparochie. Aus der berühmten Bürger- und Gildeliste von St. Martin gehe nur so viel hervor, daß zeitweilig im 12. Jahrhundert Gemeindevorstand und Gildeälteste in Personalunion aus denselben Männern bestanden und daher auf einem Pergamentblatte die Bürgerliste und das Verzeichnis der Gildegenossen geführt hätten.

Eine noch radikalere Zurückweisung erfuhr die Theorie Joachims durch Seeliger.[2] Auch nach ihm haben Marktgründung und Bodenvergebung noch Gründerleihe in der St. Martinsvorstadt ebensowenig stattgefunden, „als die Gilde mit ihren Einrichtungen das Maßgebende bei der Entwicklung der Kölner Gemeinde gewesen ist“. Im Anschluß an von Loesch leugnet auch Seeliger die Deckung von Gilde und Rheinufergemeinde. „Die Kölner Gilde hat Verbindung“ — nur — „mit einer Kölner Parochialbehörde gewonnen, nicht mit der bürgerlichen Zentralleitung.“ Und selbst hier glaubt Seeliger bestimmt aussprechen zu können: „die Parochialorganisation ist nicht das Ergebnis der Gildebildung“. Seeliger ist zuzugeben, daß bis jetzt für keinen Fall die

[1]) Hansische Geschichtsblätter 1906, 420 ff. — [2]) A. a. O., 89 ff.

Deckung einer Gilde mit der Bewohnergesamtheit einer Marktgründung erwiesen ist, nachdem das Beispiel von Freiburg nach dieser Richtung versagt hat und der Bericht Alperts von Metz über die Tieler Gilde[1]) keine sichere Deutung nach der einen oder andern Seite zuläßt.[2]) Freilich nimmt auch Seeliger an, daß an bedeutenden Handelspunkten in der Frühzeit Gilden entstanden. „Gilden waren in den Städten vielfach vor der Organisation der bürgerlichen Gemeinden“ vorhanden.[3]) Aber sie waren dazu nicht notwendig, wie sich uns gezeigt hat.

Scharfe Kritik an der neuesten Formulierung des Gildegedankens hat sodann v. Below in seinem mehrerwähnten Aufsatz[4]) geübt. Zur Bestärkung der von ihm übernommenen Gegenargumente v. Loesch' und Seeligers macht v. Below mit Recht geltend: Wenn schon der Listenschreiber des 12. Jahrhunderts sorgsam Gildegenossen und Bürger der St. Martinsparochie auseinanderhält, so ist der Schluß unberechtigt, daß beide in früherer Zeit zusammenfielen. Der weitere Sprung von der Gilde der St. Martinsgemeinde zur Gesamtgemeinde Köln ist ferner, wie v. Below hervorhebt, von keinem Forscher mit Glück versucht worden. Dennoch dürfte v. Below die Gefolgschaft zu versagen sein, wenn er die neue Gildetheorie für einen ungesunden Ausweg erklärt, der von denen beschritten werden mußte, die mit den Gedanken der Marktrechtstheorie die Landgemeinde als Ursprung der Stadtgemeinde für beseitigt hielten. Gleiches gilt nach dem früher Gesagten von dem Postulat v. Belows, daß es zur Gesundung der Auffassung unentbehrlich sei, „den Zusammenhang von Stadt- und Landgemeinde zu beachten“. Denn die Marktrechtstheorie, die von Gericht und Dingverband ausgeht, besitzt vollgenügende Unterlagen, um bürgerliches Gemeinleben von mehr oder minder starker Intensität hervorzubringen.

Zuletzt hat Keussen zur Gildefrage Stellung genommen.[5]) Ebenfalls unter grundsätzlicher Ablehnung des Standpunktes

[1]) Keutgen, Urkunden Nr. 75. — [2]) Vgl. hierüber abschließend v. Below, Stadtgemeinde, Landgemeinde, Gilde, 440 f. — [3]) Seeliger a. a. O., 99. — [4]) A. a. O., 427 ff. — [5]) Westd. Zeitschr. 28 (1910), 476 ff.; Topogr. I, 58* f.

von Joachim, aber in sachlich wertvoller Modifizierung der Annahmen Joachims. Seine Nachweise über das buntgemischte Kaufleutevolk der St. Martinsvorstadt sind uns begegnet.[1]) Auch Keussen sieht gegenüber der Gemeinde von Altköln in diesen Händlern fremde Elemente, die nicht in bewüßter stadtherrlicher Marktgründung zu einem eigenen Gerichtsbande zusammengefaßt wurden, sondern die sich aus eigenen wirtschaftlichen und geselligen Bedürfnissen heraus zu einer Schutzgilde zusammenfanden und in ihr sowohl am Platze wie im Wanderhandel das zunächst einzig mögliche Band rechtlicher Gemeinschaft besaßen. Überaus wichtig hierfür ist die Feststellung Keussens: Noch im 12. Jahrhundert brauchten die Gildegenossen nicht Bürger zu sein.

Nach dieser kritischen Umschau dürfte kein Zweifel daran übrigbleiben, daß die Kölner Kaufleutegilde ein ehrwürdiges Institut des frühen interlokalen Handelsverkehrs ist, daß sie aber niemals dazu bestimmt war, einen öffentlichen Verband zu bilden oder zu stützen. Ihr privater Charakter zeigt sich am besten darin, daß sie in dem Grade zurücktrat und schließlich zu sein aufhörte, als die Kölner St. Martinsvorstadt im Gemeinwesen und Gerichtsverband von Altköln aufging. An der ersten Empörung der Kölner gegen ihren Stadtherrn, dem Aufruhr gegen Erzbischof Anno[2]), beteiligten sich die Kaufleute hervorragend. Ihrer Sechshundert sollen vor der Rache des zurückkehrenden Erzbischofs Köln verlassen haben. Die Kaufleute waren also schon damals ein mächtiger Faktor in Köln geworden. Gewiß hat es auch in Altköln zu allen Zeiten Kaufleute und Handwerker in nicht geringer Zahl gegeben. Allein die im 10. Jahrhundert einsetzende wirtschaftliche Hochkonjunktur verschob offenbar den Schwerpunkt des handeltreibenden Köln in die Rheinufervorstadt und in die dort ansässig gewordenen fremden Händler. Noch im Jahre 1103 standen die Kaufleute als eigene geschlossene Organisation der Altkölner Schöffenbank als der geborenen Vertretung der Bürgerschaft gegenüber. Ein Zollprivileg, welches damals Erzbischof

[1]) Vgl. oben S. 37. — [2]) Im J. 1074; vgl. Hegel a. a. O., XVIII.

Friederich den Kaufleuten von Lüttich und Huy erteilte, wurde durch Schöffenspruch und Eid der Kaufleute bekräftigt.[1]) Die Kaufleute stehen hier dem Schöffenkolleg noch als Gilde gegenüber, wie ihr Gesamteid zur Genüge ergibt.[2]) Andererseits war schon zur Zeit der Aufzeichnung der Gilde- und Bürgerliste, in der ersten Hälfte des 12. Jahrhunderts, der rein kaufmännische Charakter der St. Martinsvorstadt nach den topographischen Feststellungen Keussens im Schwinden begriffen.

Für den Aufbau der Gesamtgemeinde Köln kommt nach alledem der Kaufsmannsgilde kein Anteil zu. Das beweist ihr früher Untergang. Dinggemeinde und Schöffenbank der Altstadt einerseits, die Kirchspielsgemeinden der Kölner Pfarrkirchen anderseits sind die Wurzeln und ersten Träger der kommunalen Autonomie geworden. Die Kaufmannsgilde hatte ihre Rolle ausgespielt, als ihre Genossen, zu seßhaften Bürgern des Kirchspiels von St. Martin geworden, in dieser Kirchgemeinde ihre räumlich begrenzte Einigung fanden und in der neuen Genossenschaftsform verfassungsgeschichtliche Aufgaben übernahmen, die der Gilde niemals beschieden gewesen waren. Den angesehenen Kaufleuten der letzteren aber kam sicherlich beim Zusammenschluß der vornehmen Bürger in der zu gleicher Zeit auftretenden Richerzeche ein maßgebender Anteil zu, so daß auch diese Organisation des Kölner Patriziates als Miterbin der noch im 12. Jahrhundert untergegangenen Kaufmannsgilde angesprochen werden muß.

6. Die Gesamtgemeinde Köln.

Das 12. Jahrhundert hat das Antlitz von Köln von Grund aus umgestaltet. An seinem Beginne stehen zwei sich rasch folgende Ereignisse: die erste große Stadterweiterung (1106) und die Coniuratio pro libertate (1112). Durch die erstere wurde nördlich der Altstadt der große Vorstadtbezirk Niede-

---

[1]) Ennen, Quellen z. Kölner Gesch. I Nr. 67: „Hoc autem testimonium sancitum est et adstipulatum iudicio scabinorum, sacramento negotiatorum, praesentia virorum illustrium." — [2]) Vgl. Seeliger a. a. O., 62f. Noch engl. Zollprivilegien aus der 2. Hälfte des 12. Jahrhunderts unterscheiden „cives et mercatores et homines Colonienses", vgl. Keussen, Westd. Zeitschr. 28, 495.

rich (burgum inferius, nieder gelegenes Reich = Bezirk), der bis dahin in gerichtlicher und kommunaler Selbständigkeit hochgekommen war[1]), in den Mauerring einbezogen; südlich der Römermauer geschah ein gleiches hinsichtlich des etwas kleineren Oversburg (Overrich, Airsbach, burgum superius); westlich wurde die Immunität von St. Aposteln mit ihrer Nachbarschaft angegliedert. Auf Geheiß des bürgerfreundlichen Kaisers Heinrich IV. nahmen die Bürger diese große Mauererweiterung vor, nachdem sie den Erzbischof aus der Stadt vertrieben hatten.[2]) Gegen den geistlichen Stadtherrn war aber auch jenes zweite verfassungsgeschichtliche Ereignis, die Coniuratio pro libertate, gerichtet. Das ganze 12. Jahrhundert zeigt dann ein Ansteigen der bürgerlichen Selbständigkeit, das in der Schreinstätigkeit der Parochialgemeinden den am meisten beachteten Niederschlag auf uns gebracht hat. Die größte Leistung des mittelalterlichen Köln geschah aber im Jahre 1180. Damals umfing die Kölner Bürgerschaft, auf Seite der Gegner Friedrichs I. stehend, in direktem Vorgehen gegen die Macht des Kaisers, aber diesmal im Einverständnis mit dem Erzbischof, durch den größten Mauerring einer mittelalterlichen deutschen Stadt die halb ländlichen, halb städtischen Vororte der Außenstifter. Man weiß, daß dieser äußere Mauerzug, die Innenlinie des heutigen Kölner Rings, die Grundherrschafts- und Gerichtsgrenzen der Außengemeinden im Interesse eines einheitlichen Festungsbaues beliebig durchschnitt.[3]) Das historische Köln hat nie mehr jenen in Anspannung aller Kräfte weit hinaus verlegten Befestigungsring überschritten. Neben dieses äußere Denkmal einer zu Macht gelangten Bürgerschaft treten wichtige Umgestaltungen der inneren Verfassung. Ein engerer Kreis der Vornehmen, die sich in der Richerzeche abschließen, gewinnt öffentliche Funktionen und bahnt die Herrschaft des Patriziats an, während die Schöffenbank der Altstadt und die Amtleute der Parochialgemeinden, denen zunächst in der Vertretung der Gesamtbürgerschaft eine maßgebende Rolle zugefallen war, allmählich zurück-

---

[1]) Vgl. Seeliger a. a. O., 37 f., 45 ff. — [2]) Vgl. Keussen, Westdeutsche Zeitschr. 28, 492. — [3]) Vgl. Seeliger a. a. O., 32.

treten. Die Entstehung des Rates liegt dagegen erst jenseits der Schwelle des 13. Jahrhunderts; doch ist neuerdings eine Stimme aufgetreten, die ihn als die Frucht der Ereignisse von 1180 hinstellen will.

Diesen Tatsachenkomplex überschauen, heißt die Aufgabe erkennen: Welche Triebkräfte haben aus den in gerichtlicher und kommunaler Hinsicht so verschiedenartigen Verbänden der Altstadt und ihrer Vororte die Gesamtgemeinde Köln entstehen lassen? Bestehen hier Anknüpfungspunkte nach rückwärts oder liegt eine vollständige Neuschöpfung vor?

Vor solche und ähnliche Fragen sah sich die Kölner Forschung seit lange gestellt. Der Unterbau der öffentlichen Gerichtsverfassung des stadtherrlichen Köln ist in seinen genossenschaftsbildenden Werten unbeachtet geblieben. Die Landgemeindetheorie hat versagt. Die Lösung des Rätsels, die neuestens Marktgründung und Kaufmannsgilde bringen sollten, hat sich als unhaltbar erwiesen. Im übrigen stehen drei Dinge im Mittelpunkte des Problems: der Anteil der Parochialgemeinden an der Entstehung der Gesamtgemeinde Köln, die Rechtsnatur der Coniuratio von 1112 und deren praktische Bedeutung, endlich Ursprung und Stellung der Richerzeche.

Da die Sondergemeinden der inneraltstädtischen Pfarrspiele offenbar schon vor dem Zusammenschluß von Großköln Träger kommunaler Selbständigkeitsbestrebungen waren[1]),

[1]) Während Heldmann (a. a. O., 45) apodiktisch die Unmöglichkeit der zeitlichen Priorität der Parochialgemeinden vor der Gesamtgemeinde vertrat, Seeliger neuestens für gleichzeitiges Auftreten beider sich aussprach, insofern sich die als kirchliche Verwaltungsbezirke älteren Parochien weltliche Kommunalaufgaben aneigneten (Seeliger a. a. O., 60f., 85f.), hatten Hegel (a. a. O., XXI) und von Below (Entstehg. der Stadtgemeinde, 43) sich mit Recht für die Priorität der Parochialgemeinden ausgesprochen. Neuerdings ist v. Below von seinem früheren Standpunkt abgewichen (Stadtgemeinde, Landgemeinde, Gilde, 423), nachdem die einheitliche Almende im Sinne Keussens (vgl. oben S. 15) ihm ermöglichte, die älteste Kölner Gemeinde als Einheit zu erfassen. Es ist aber im Auge zu behalten, daß hier nicht die Frage des zeitlichen Verhältnisses der Parochialgemeinden zur ältesten Kölner Gemeinde, sondern zur Gesamtgemeinde des 12. Jahrhts. in Frage steht.

aber auch nach diesem Zeitpunkt ihre Bedeutung für das bürgerliche Gemeinwesen nicht eingebüßt haben, gilt es zunächst über ihren Anteil an der Bildung der Gesamtgemeinde Klarheit zu gewinnen. Den verfehlten älteren Versuchen, diese Parochialgemeinden als Markgenossenschaften zu deuten, sind wir früher begegnet.[1]) Hatte noch Lau[2]) das Verhältnis der Sondergemeinden zu den Pfarrbezirken als etwas mehr Zufälliges bezeichnet, so steht seit den Forschungen Keussens[3]) fest, daß in der Tat die ältesten, seit dem 10.—11. Jahrhundert[4]) gebildeten Parochien auch die Träger der Sondergemeinden von Altköln gewesen sind. Weltliche Gemeindebestrebungen haben sich in diese kirchlichen Pfarrverbände eingeschlichen, ohne daß diese selbst an ältere Verbände des weltlichen Rechts angeknüpft hätten.[5]) Dagegen entstand in den jüngeren Bildungen, so namentlich in den beiden wichtigsten Außenbezirken Niederich und Oversburg, die Sondergemeinde außer Zusammenhang mit der kirchlichen Pfarreinteilung im Anschluß an die eigene Gerichtsorganisation dieser Distrikte.[6])

Ist das letztere aus der späteren Entstehung dieser Verbände und aus der allgemeinen Erscheinung der Gerichtsverfassung als Unterlage für die Gemeindebildung leicht zu verstehen, so bedeutet die Verwendung der kirchlichen Pfarrbezirke für Zwecke der bürgerlichen Selbständigkeitsbewegung ein rechtsgeschichtliches Problem. Auch hierin hat Keussen noch neuestens[7]) unsere Erkenntnis sehr gefördert. Unter Hinweis auf italienische Parallelerscheinungen hören wir, welch weitgehende Rechte kirchlicher Selbstverwaltung diese Kölner Pfarrgemeinden frühzeitig errungen hatten. Sie alle besaßen ein mehr oder weniger ausgedehntes Pfarrwahlrecht, das sie in zahlreichen Pfarrwahlstreitigkeiten mächtigen Prälaten gegenüber zu behaupten vermochten. Wir werden Keussen darin gern recht geben,

---

[1]) Vgl. oben S. 14. — [2]) A. a. O., 160 ff. — [3]) Westd. Zeitschr. Bd. 20, S. 18, 21 ff. — [4]) Vgl. jetzt über die Entstehungszeit der Parochien Keussen, Westd. Zeitschr. 28, 479 Anm. 51. — [5]) Vgl. Seeliger a. a. O., 58 f. — [6]) Vgl. Lau a. a. O., 163; Seeliger a. a. O., 60. — [7]) Westd. Zeitschr. 28, 479 ff.

daß Pfarrgenossen von solcher Selbständigkeit auf kirchlichem Gebiete bald „nach der bürgerlichen Seite hin nicht einfach die Vertretung ihrer Interessen durch den Stadtherrn und seine Beamten hinnahmen". Schon Lau hatte bemerkt, daß das einmal geweckte bürgerliche Selbstgefühl, das sich nach Organisation und Tätigkeitsfeld umsah, zunächst „die schon bestehenden Institute und Bezirke als Grundlage für die kommunalen Behörden und die Gemeindebezirke benutzt" haben werde.[1])

Zwei gewählte Amtleute standen an der Spitze der Parochialgemeinden, ohne daß bis jetzt untersucht wäre, ob etwa auch hierfür eine kirchliche Vorstufe, die sie z. B. als Fabrikpfleger Verwendung finden ließ, vorhanden war. Als weltliche Aufgabe der Sondergemeinden begegnet seit ungefähr 1135 ihre Mitwirkung beim Liegenschaftsverkehr, die berühmte Schreinspraxis. Ferner eine Bagatellgerichtsbarkeit über Geldschulden bis zu 5 Schillingen, Burgericht genannt.[2]) Die Anfänge dieser gerichtlichen Tätigkeit der Sondergemeinden verlieren sich im Dunkeln. Für ihr hohes Alter spricht, daß die Rechte der kölnischen Städte Soest und Medebach aus dem 12. Jahrhundert gleichfalls schon ziemlich weitentwickelte Gemeindekompetenzen kennen[3]), für die doch wohl im großen Köln früher als in jenen kleineren Plätzen die stadtherrliche Zustimmung zu erreichen war. Nachdrücklich weist neuestens Keussen auf die Aufgaben hin, welche die Bewachung der bürgerlichen Mauerlinie den einzelnen Parochialgemeinden zuteilte.[4]) Namentlich aber ist die Rolle zu beachten, die während des 12. Jahrhunderts den vereinigten Amtleuten der Parochialgemeinden zufiel, die zeitweilig neben den Schöffen des Altkölner Gerichts als Organ der Gesamtgemeinde auftraten.[5]) An den vorstehen-

---

[1]) Vgl. Lau a. a. O., 163. — [2]) Vgl. Lau a. a. O., 169. — [3]) Vgl. das älteste Soester Stadtrecht Ziff. 22, 36, 37, 38, 44 (Keutgen, Urkunden Nr. 139), Medebach, Handfeste von 1165, Ziff. 18, 20 (Keutgen, Urkunden Nr. 141). — [4]) Vgl. Keussen, Westd. Zeitschr. 28, 498 f. — [5]) Seeliger erblickt in dieser Vereinigung der Parochialamtleute geradezu den ältesten Magistrat der Stadt (a. a. O., 64), namentlich gestützt auf die wichtige Urkunde von 1174 (Ennen-Eckertz, Quellen I, 85), in welcher diese Amtleute für die Gesamtgemeinde

den Momenten muß der Anteil der Parochialgemeinden am Unabhängigkeitskampf der Bürger und an der Bildung der Gesamtgemeinde bemessen werden. Folgendes steht fest. Die Anfänge des Hinüberwachsens der Parochialverfassung in das weltliche Recht liegen aller Wahrscheinlichkeit nach vor den Ereignissen des beginnenden 12. Jahrhunderts. Durch die Bildung der erweiterten Gesamtgemeinde wurden aber die Sondergemeinden nicht beseitigt, sondern standen fortdauernd im Dienste der bürgerlichen Emanzipationsbewegung. Ja der Zusammenschluß der Kölner Bürgerschaft führte zu einer gesteigerten Kraftentfaltung in den Parochien, die sich in der Wahrnehmung kommunaler Aufgaben nach einheitlichen Grundsätzen und in Unterordnung unter eine zentrale Oberleitung deutlich geltend macht.[1]) Die Sondergemeinden traten unter den Schatten der Gesamtgemeinde, der es nunmehr nachzugehen gilt.

Die Deutung der Coniuratio von 1112 steht hier im Vordergrunde. Fünfzig Jahre später, um 1160, trug der Mönch von St. Pantaleon darüber in die große Kölner Königschronik die kurze Nachricht ein: „Coniuratio Coloniae facta est pro libertate".[2]) Was für ein Eidbund mochte dies sein?

Schon Gierke nahm an[3]), daß das autonome Leben der Bürgerschaften auf geschworenen Einungen, d. h. auf gewillkürten Genossenschaften oder Gilden i. w. S. aufbaue; er fügte hinzu, daß sich nur so die staufischen Verbote gegen die Coniurationes in den Städten, wie sie namentlich für Trier überliefert sind, erklären lassen. Für Köln im besonderen hat zuerst Hegel ein geschlossenes Bild von der Entwicklung der Gesamtgemeinde auf dem breiten Hintergrund der politischen Ereignisse aufgebaut. Auch er deutete die Stelle des Chronisten im Sinne Gierkes als dauernde

---

Bürgschaft leisten („magistri parrochiarum pro universis civibus similiter firmaverunt"). Auf den eigenartigen Versuch Keussens, Parochialvorstände und Richerzeche in Verbindung zu bringen, wird zurückzukommen sein.

[1]) Vgl. Keussen a. a. O., 500. — [2]) Chron. Reg. Col. 1112 (ed. Waitz, 52). — [3]) Genossenschaftsrecht I 221, 267f.

geschworene Einung, nicht als vorübergehende Verschwörung[1]), dagegen ist Lau, der im übrigen die Gesamtgemeinde im Zusammenschluß der Sondergemeinden unter Führung des Schöffenkollegs der Altstadt ihre erste Vertretung finden läßt, der Bedeutung der Coniuratio nicht gerecht geworden.[2]) Oppermann versperrte sich die Erkenntnis ihres Inhaltes durch seine bereits erwähnte willkürliche Hypothese einer in ihr enthaltenen Verschmelzung der Schöffenbänke von Altgemeinde und Marktgemeinde.[3]) Im Gegensatze dazu brachte Heldmann der Coniuratio nur Resignation entgegen[4]), dafür sah er richtig im bürgerlichen Mauerbau ein ausschlaggebendes Moment für die kommunale Entwicklung[5]), auf das zurückzukommen ist. Erst H. v. Loesch ist mit Recht zur alten Meinung von Gierke und Hegel zurückgekehrt[6]), daß es sich im Jahre 1112 um die Schaffung einer Kommune, einer Schwurvereinigung der aufstrebenden Bürgerschaft gehandelt habe, die sich außer Zusammenhang mit der alten Kaufmannsgilde vollzog. Sein Hinweis auf die flandrischen Vorbilder (Kommune von Cambray 1107) ist auf fruchtbaren Boden gefallen. Bot er doch Joachim Veranlassung, in gründlichen Ausführungen zur Frage der Kommune Stellung zu nehmen.[7]) Joachim hat, wenn auch noch mit Vorbehalt, die Möglichkeit zugegeben, daß auch die Kölner Coniuratio von 1112 in den Rahmen einer von Nordfrankreich und Flandern ausgehenden Bewegung, gerichtet auf Schaffung freiheitlicher Bürgerkommunen, zu stellen sei. Seine auf die Marktgemeinde von St. Martin aufgebaute Gildetheorie sucht Joachim dadurch zu retten, daß er die Kommune nicht als „Form aller Gemeindebildung" gelten läßt, in ihr vielmehr „einen bestimmten fortgeschrittenen Typus der Gemeinde" sieht. Wir werden dies gerne zugeben und die frühen Kaufmannsgilden von den bürgerlichen Kommunen des 12. Jahrhunderts scheiden. Auch darin bewegt sich Joachim auf den gutfundierten Bahnen Gierkes, daß auch ihm „die Kommune ihrem formalen, durch den

---

[1]) Hegel a. a. O., XXVII Anm. 1. — [2]) Vgl. Lau a. a. O., 72 ff., bes. 74. — [3]) Vgl. Oppermann a. a. O., 33 f. — [4]) A. a. O., 39 f. — [5]) A. a. O., 111 f. — [6]) Hansische Geschichtsblätter 1906, 424 f. — [7]) Vgl. H. Joachim, Westd. Zeitschr. 1906, 94 ff.

Schwur bestimmten Charakter nach eine Gilde" ist.[1]) Dagegen kann nach den neuesten Forschungen dem weiteren Versuche Joachims, die Kölner Coniuratio von 1112 als bedeutungslos hinzustellen, nicht beigetreten werden, zumal das Gegenstück der Freiburger Coniuratio für den von Joachim benötigten Kontrast versagt. Wichtige Etappen der kommunalen Entwicklung blieben überall ohne Niederschlag in den Quellen, ohne daß daraus ein Schluß für oder gegen deren Beachtung oder Bewertung durch die Zeitgenossen gestattet wäre. Ein Hinblick auf die bürgerlichen Befestigungsleistungen, auf das von einheitlichen Gesichtspunkten getragene Schreinskartenwesen und auf den 50 Jahre nach dem Ereignis erfolgten lakonischen Eintrag in der Königschronik hätte Joachim vor solcher Unterschätzung bewahren sollen.

Wir hörten schon, daß Seeliger die Gesamtgemeinde Köln als eine Neuschöpfung des 12. Jahrhunderts auffaßt[2]), der lediglich eine „trotz der Verschiedenheit des Gerichtswesens" hochgekommene bürgerliche „Interessen- und Rechtsgemeinschaft" vorangegangen sei. In Mauerbau und Bürgersteuer erblickt er mit Recht die stärksten Hebel der bürgerlichen Solidarität. Der Coniuratio von 1112 steht Seeliger skeptisch gegenüber[3]), doch stellt auch er sie in den Zusammenhang der von Westen herdringenden kommunalen Bewegung. Mehr Positives bringen die neuesten Ausführungen v. Belows[4]), der die Kölner Coniuratio gleichfalls als einen Ausläufer der nordfranzösisch-flandrischen Kommunenbewegung ansieht und zu deren Würdigung wertvolle Bemerkungen beisteuert. Irrig ist freilich, wenn v. Below diesen Kommunen jeden Zusammenhang mit der Rechtsfigur der Gilde bestreiten will.[5]) Andrerseits nimmt v. Below mit Recht an, daß, sowenig die Gilde eine allgemein vorhandene Unterlage der Marktgründungen gewesen ist, die Kommunenbewegung des 12. Jahrhunderts sehr zahlreiche deutsche Städte ergriffen habe. Die letztere stelle vielmehr

---

[1]) A. a. O., 99; vgl. auch E. Meyer, Deutsche u. franz. Verfass.-Geschichte I, 526 ff. — [2]) A. a. O., 61 ff. — [3]) A. a. O., 69 f. — [4]) Vgl. v. Below, Stadtgemeinde, Landgemeinde, Gilde, 431 ff. — [5]) A. a. O., 434, 443.

lediglich unter mehreren „eine charakteristische Form“ dar, „durch die viele Gemeinden neue Rechte erwerben und ihre Einrichtungen fortbilden“. Aber „die Coniurationes sind stets Vereinigungen einer schon vorhandenen Stadtgemeinde“. Man kann dies im allgemeinen zugeben und doch die Möglichkeit offenhalten, daß in Großstädten wie Köln, die sich aus rechtlichen Einzelgebilden zusammenschlossen, das Schwurband bei Schaffung der Gesamtbürgerschaft die ausschlaggebende Rolle gespielt hat.

Für die Entstehung der Gesamtgemeinde Köln finden wir endlich in der neuesten Abhandlung von Keussen[1]) eine Menge trefflicher Beobachtungen, welche das bis dahin vielfach nur umrißhafte Bild mit Farbe und Leben erfüllen. Von Stadterweiterung und Mauerbau geht Keussen aus. Die seit den Tagen Heinrichs IV. erwachende Selbständigkeit des Kölner Bürgertums hat, das ist der Kern seiner Darlegungen, in den Jahren 1106—1112 durch die Vereinigung der Römerstadt und der großen Vorstädte Niederich und Oversburg mittels einheitlicher Ummauerung eine neue Gemeinde geschaffen und durch den Eidbund von 1112 zu dauerndem Bestande gebracht.[2]) Siebzig Jahre später ist bei Gelegenheit der letzten Stadterweiterung nochmals ein ähnlicher Vorgang eingetreten. Im Gegensatz zu den skeptischen Äußerungen Seeligers und anderer kann nach Keussen von einer bloß vorübergehenden Wirkung der Coniuratio von 1112 nicht die Rede sein. Sie galt den Zeitgenossen und Nachkommen als ein großes Ereignis der bürgerlichen Freiheitsbewegung, da der 50 Jahre später schreibende Verfasser der Königschronik ihrer ohne jede Erläuterung Erwähnung tun konnte. Keussen untersucht sodann die Form der Coniuratio. „Daß die sechs Jahre vorher in gemeinsamer Befestigung vereinte Bürgerschaft sich als regellose Masse verbunden haben könne, widerstrebt der nüchternen Erwägung“.[3]) In den vereinigten Schöffengeschlechtern der 3 Gerichte und in den gewählten Vorständen der damals schon länger organisierten Kleingemeinden erkennt Keussen die Elemente der von ihnen gesuchten Organisation. Er

---

[1]) Westd. Zeitschr. 28, 465 ff. — [2]) A. a. O., 489. — [3]) A. a. O., 490.

berührt sich insoweit mit Seeliger, geht aber durch seine alsbald zu besprechende Gleichsetzung dieser Vertreter der Gesamtgemeinde mit den Mitgliedern der Richerzeche völlig eigene Wege.

Die nachhaltige Wirkung der Coniuratio von 1112 zeigt sodann Keussen, indem er auf knappem Rahmen das erfolgreiche Vordringen der Kölner Bürgerschaft während des 12. Jahrhunderts skizziert. Es äußerte sich in selbständiger Außenpolitik, in Durchsetzung des bürgerlichen Befestigungsrechts, im Steuerwesen und in der Gerichtsbarkeit (Schreinspraxis). Nur einzelne Punkte seien herausgegriffen.

Die militärische Selbständigkeit der Bürgerschaft geht aus von der 1106 im Gegensatz zum Erzbischof geschaffenen Ummauerung der beiden Vorstädte. Sie hatte die Lahmlegung der stadtherrlichen Befestigungslinie für den größten Teil des Mauerrings zur Folge.[1]) Damit war das stadtherrliche Befestigungsregal angetastet, ein entscheidendes Kriterium für das Erwachen der selbständigen Stadtpersönlichkeit, noch wichtiger als die Annahme eines eigenen Siegels. Schon Heldmann hatte dem Moment des Mauerbaues für den Zusammenschluß von Großköln Beachtung zugewandt, allerdings erst im Hinblick auf die letzte Stadterweiterung von 1180. Keussen hat den Gegensatz zwischen stadtherrlicher Befestigungshoheit und autonomem bürgerlichen Mauerbau ungleich schärfer erkannt, wenn auch noch nicht in seinen Konsequenzen für die bürgerliche Besteuerung durchgedacht. Wie viel bürgerliche Kraft mußte zu Köln am Beginn des 12. Jahrhunderts gebunden vorhanden sein, um in kürzester Zeit die stadtherrliche Festung durch eigenen Mauerbau illusorisch zu machen! Es wäre in den Augen der Zeit ungeheuerlich erschienen, ohne weiteres in das Befestigungswesen, ein bis dahin behauptetes Regal des Königs und der damit privilegierten Fürsten, einen solchen Eingriff zu wagen. So verstehen wir recht, wie selbst die Kölner nur auf Geheiß Heinrichs IV. die Ummauerung unternahmen. Dieses Ausspielen des alten Königsrechts gegen den verfeindeten Erzbischof war ein Beginnen ohne ähnlichen Vor-

---

[1]) A. a. O., 496 ff.

gang.[1]) Aber kaum war Köln in Besitz seiner bürgerlichen Mauer gekommen, da verwandte es dieses Hoheitsrecht nach freier Selbstbestimmung, auch gegen den König. In dieser Beziehung sind die Ausführungen Keussens über die Zuweisung der Torhut an die einzelnen Parochialgemeinden, eine bürgerliche Maßregel, die in das frühe 12. Jahrhundert zurückreicht, sehr beachtenswert.[2]) Die Zuteilung der Aufgabe erfolgte nicht bloß nach der den betreffenden Toren benachbarten Lage der einzelnen Pfarrbezirke, sondern von einheitlicher Spitze aus in souveräner Inanspruchnahme der bürgerlichen Wehrpflicht. Sie führte zu allerhand Dislozierungen, die ein vollentwickeltes bürgerliches Militärwesen für die erste Hälfte des 12. Jahrhunderts voraussetzen. Im Eigentum der Parochialgemeinden standen Tore und Mauern der Befestigungslinie von 1106 noch lange, nachdem auch dieser Ring durch die große Außenmauer von 1180 seine militärische Bedeutung eingebüßt hatte.

In neues Licht hat Keussen vor allem auch den erzbischöflichen Schied von 1154[3]) über die Steuerpflicht des Vorortes St. Pantaleon gerückt.[4]) Damals sprach der Erzbischof prinzipiell aus, daß die Bewohner der Kölner Vororte erst von dem Momente zur allgemeinen bürgerlichen Steuer heranzuziehen seien, wo sie durch eine Mauererweiterung in den Festungsring eingeschlossen würden. Hieraus entnimmt Keussen mit Recht, daß sich der Stadtherr mit der bürgerlichen Besteuerung nur im Hinblick auf die bürgerlichen Aufwendungen für den Mauerbau abfinden konnte.[5]) In jenen Jahren guten Einvernehmens zwischen Erzbischof und Bürgerschaft mochte es als nützliche Geschäftsführung für den Stadtherrn erscheinen, wenn die Bürgerschaft gegen Gewährung des Besteuerungsrechtes die Kosten der Stadtbefestigung und ihrer Bewachung trug.

Finanzielle Aufwendungen erforderte aber der bürger-

---

[1]) Keussen a. a. O., 492. — [2]) Keussen a. a. O., 498f. — [3]) Keutgen, Urkunden Nr. 32. — [4]) Auf denselben hat schon Heldmann (a. a. O., 111f.) und zuletzt Seeliger (a. a. O., 62) hingewiesen. — [5]) Keussen a. a. O., 494, 500. Als erster König hat Otto IV. den Kölnern im Jahre 1212 eine beschränkte Steuer zugunsten ihrer Befestigung bewilligt. Vgl. ebenda, 513f.

liche Mauerbau vom ersten Tage an. Daher bedeutet für Köln die Befestigung von 1106 den Anlaß zur Entstehung einer städtischen Finanzwirtschaft. Nur eines ist dabei stets, so auch von Keussen, übersehen worden, in welch enger Beziehung die Aufbringung dieser Geldmittel zur Coniuratio von 1112 gestanden haben dürfte.

Viele Leistungsverpflichtungen zu öffentlichen Zwecken, die wir heute in Kraft des Gesetzes zu erfüllen gewohnt sind, bedurften in alter Zeit einer Begründung im Willen der Beteiligten. Die meisten öffentlichrechtlichen Institute haben eine privatrechtliche Vorstufe durchlebt. Wer sollte eines Tages als Vertreter der Gesamtheit mit der Machtbefugnis aufgetreten sein, von allen Bürgern Steuern zu erheben, wenn diese nicht durch Beschluß aller übernommen waren? Was nachmals der Bürgereid für den einzelnen bedeutete, der damit die Erfüllung der Bürgerpflichten gelobte, das konnte am Anfange die Schwurvereinigung der Gesamtheit leisten. Sie enthielt die Willensbindung, welche Schuld und Haftung für die Bürgersteuer zu begründen vermochte. Die Zahlung der Steuer ist Erfüllung einer Genossenpflicht, die Genossenschaft selbst ein Schwurverband.

Damit soll nicht im Gegensatz zum oben eingenommenen Standpunkte die Gilde zur unerläßlichen Voraussetzung aller anfänglichen Bürgerpflichten gestempelt werden. In Städten, deren Gericht eine Einheit bildete, muß hierzu auch der genossenschaftliche Dingverband ausgereicht haben. In Köln aber, das zunächst im Jahre 1106 drei selbständige Gerichtsgemeinden zu einer Einheit verschmolz, war erst das einigende Rechtsband zu schaffen, das über die Grenzen der einzelnen Gerichtsverbände hinaus wirken konnte. Da dieses Rechtsband in den öffentlichen Einrichtungen der stadtherrlichen Verfassung nicht vorhanden war, konnte es nur durch freien genossenschaftlichen Zusammenschluß gewonnen werden. So hatte der Eidverband zu Köln ganz besondere, über die Bedürfnisse kleinerer Plätze weithinausgehende Aufgaben zu erfüllen.

Der Anteil, welcher der Altkölner Schöffenbank und den Vertretern der Sondergemeinden an diesem Zusammenschluß, der Coniuratio von 1112, zufiel, wird dadurch um

nichts geschmälert.[1]) Dagegen besaß die innerhalb des Mauerringes von 1106 wohnhafte Bürgerschaft so sehr das Übergewicht über die im Jahre 1180 angeschlossenen Gemeinden der Außenstifter, daß jetzt eine nochmalige gildenartige Schwurvereinigung bei Gelegenheit der Eingemeindungen von 1180 nicht mehr nötig war. Vielmehr wird man sich den Vorgang so zu denken haben, daß die Bewohnerschaft der hinzutretenden Vororte durch Leistung des Bürgereides in die bereits innerlich erstarkte Bürgerschaft eintrat. Daher ging die Meinung Heldmanns[2]) fehl, wenn er die Hinausschiebung des Mauerrings im Jahre 1180 als eine wirtschaftliche Lebensfrage der Innerstadt hinstellte, die sich damit „aus der Umklammerung durch die aufstrebenden autonomen Vorstädte der großen Stifter" hätte befreien wollen. Das war zu sehr dem Bilde moderner Großstädte abgelesen. Der große Mauerbau von 1180 ist vielmehr als politische Tat gegen den Kaiser aufzufassen, welche die Kölner im Einverständnis mit Erzbischof Philipp ins Werk setzten.[3]) Daher mußte die neue Befestigung bei der Versöhnung, die zwischen Friedrich I. und den Kölnern nebst ihrem Erzbischofe auf dem Mainzer Reichstage 1188 erfolgte, eine symbolische Schleifung durch vorübergehenden Abbruch einzelner Stellen über sich ergehen lassen.[4])

Die Coniuratio von 1112 als dauernde Vereinigung und die ihr folgenden freiheitlichen Bestrebungen der Kölner Bürgerschaft während des 12. Jahrhunderts konnten unmöglich von einer „nicht organisierten Volksmasse getragen werden."[5]) Es gilt also noch, wovon bisher nur gelegentlich die Rede war, die Organe der erweiterten Bürgerschaft zu ermitteln.

Nach dem Gesetze der historischen Kontinuität hat die Kölner Forschung seit Jahren ihren Blick auf die schon vor der Coniuratio vorhandenen Ausschüsse kommunalen Charakters gelenkt und im zentralen Schöffenkolleg der Altstadt sowie in den Amtleuten der Parochien die gesuchten Organe erblickt. Wenn wirklich die Dinggemeinde des stadtherrlichen

---

[1]) Vgl. unten. — [2]) A. a. O., 111 f. — [3]) Vgl. Hegel a. a. O. XXXIII. — [4]) Vgl. Hegel a. a. O., XXXIII Anm. 2, 4. — [5]) Keussen a. a. O., 503.

Zentralgerichts die Quelle genossenschaftlichen Lebens war, als welche wir sie erkannt haben, so muß auch das aus den angesehensten Bürgern gebildete Schöffenkolleg von Anfang an als geborner Repräsentant der erweiterten Gemeinde in Tätigkeit getreten sein.[1]) Es genügt zum Beweise auf die von Lau[2]) gesammelten Belege hinzudeuten, aus denen sich ergibt, daß der Schöffenbank des Zentralgerichts für die Entwicklung des kommunalen Lebens eine ausschlaggebende Stellung zugekommen ist. Seeliger gelangt[3]) auf Grund einer eingehenden Nachprüfung des Urkundenmaterials zu denselben Ergebnissen. Und auch Keussen[4]) erkennt die Schöffen der Altstadt als ein wichtiges Gemeindeorgan an.[5])

Es war sodann namentlich der Inhalt einer erzbischöflichen Urkunde von 1174, in welcher sich die Amtleute der Sondergemeinden (magistri parrochiarum) für die gesamte Bürgerschaft verbürgten, der Seeliger[6]) veranlaßte, in den vereinigten Parochialamtleuten ein weiteres Organ der Gesamtgemeinde des 12. Jahrhunderts zu erblicken.[7]) Dagegen wollte Seeliger von einer offiziellen Stellung der in ihren Anfängen dunkeln Richerzeche vor 1180 nichts wissen.[8]) Man hätte sich also die Leitung des kommunalen Lebens von Gesamtköln während des 12. Jahrhunderts überwiegend in Händen der Altkölner Schöffengeschlechter zu denken, zu denen sich in besonders wichtigen Fällen die Amtleute der Parochien und Vorstädte als eine weitere Vertretung der Bürgerschaft gesellt haben mochten.

An Stelle dieser durch die Forschungen von Lau und Seeliger gefestigt scheinenden Auffassung hat nun

---

[1]) So schon Gierke, Genossenschaftsrecht I, 271. — [2]) A. a. O., 74 f. — [3]) A. a. O., 61 ff., bes. 66. — [4]) A. a. O., 491. — [5]) Nannten sich doch, wie Keussen (a. a. O., 438 ff.) außer Zweifel stellt, die Schöffen selbst Senatoren von Köln. Der klassische Titel (senatores) scheint in der Tat, wie er damals in Rom nach jahrhundertelanger Vergessenheit wieder erwachte (vgl. Keussen a. a. O., 489 Anm. 99), durch die italienischen Handelsbeziehungen der Kölner an den Rhein gedrungen und vorzugsweise zur Bezeichnung der Schöffen in ihrer Eigenschaft als Vertreter der Gemeinde in Schwang gekommen zu sein. — [6]) A. a. O., 64. — [7]) Vgl. auch Lau a. a. O., 75 zu Anm. 8. — [8]) A. a. O., 68; Anm. 3 ebenda bietet eine Übersicht der über das Wesen der Richerzeche vertretenen Auffassungen.

Keussen[1]) einen völligen Neubau gesetzt. Er griff eine gelegentliche Bemerkung v. Belows[2]) auf, daß zu der Zeit, „in welcher die Richerzeche noch nicht vorhanden zu sein scheine, bei Verfügungen der Stadt neben dem Schöffenkollegium noch andere Personen genannt werden". Als Erklärung fügte v. Below hinzu, das Schöffenkollegium der Altstadt hätte „nicht so ohne weiteres die Vorstädte mitvertreten" können. Auch Keussen nimmt nun an, die Coniuratio von 1112 müsse ein Organ erhalten haben, das auch den großen Vorstädten Niederich und Oversburg neben den altstädtischen Schöffen eine Vertretung in der Zentralleitung gewährte. Dieses Organ erkennt Keussen nicht etwa in der Vereinigung von Altstadtschöffen und Schöffen beziehungsweise Gemeindeamtleuten der Vorstädte als solchen, sondern — in der Richerzeche, welche all diese Elemente in einem einheitlichen Ausschuß der Vornehmen vereinigt hätte. Das Neue an Keussens Auffassung liegt mithin darin, daß er die Richerzeche, welche die bisherigen Forscher seit etwa der Mitte des 12. Jahrhunderts aus einem Privatklub der Reichen zu einem politisch führenden Organ aufsteigen ließen, genetisch mit der Coniuratio von 1112 verknüpft, ihre Existenz also gegenüber der bisherigen Annahme um ein Halbjahrhundert zurückverlegt.

Sehen wir uns seine Argumente kurz an.

Das Bürgerhaus (domus civium), welches schon in der ersten Hälfte des 12. Jahrhunderts abwechselnd auch als Haus der Reichen (domus divitum)[3]) bezeichnet wird, war schon zur Zeit der Ausstellung der berühmten Bestätigungsurkunde für die Bruderschaft der Bettziechenweber von 1149[4]) der Sitz der bürgerlichen Verwaltung. Die Bestätigung jener Bruderschaft erfolgte durch die Unterrichter, die Schöffen und die Vornehmen der ganzen Stadt[5]) unter Vollbort der Gemeinde. Die lange Zeugenreihe faßt die in ihr Genannten als „viri illustres et tocius civitatis probatissimi" zusammen.

---

[1]) A. a. O., 503 ff. — [2]) Entstehung der deutsch. Stadtgemeinde, 47 Anm. 139. — [3]) Vgl. Höniger, Schreinsurkunden I, 227, 6; Seeliger a. a. O., 67 Anm. 1. — [4]) Keutgen, Urkunden Nr. 255. — [5]) Ab advocato Ricolfo, a comite Hermano, a senatoribus, a melioribus quoque tocius civitatis.

Die „Richerzeche selbst wurde frühzeitig das Amt auf dem Bürgerhause" genannt. Gegen Seeliger, der die Führung des ältesten Bürgersiegels den Schöffen zuwies[1]), führt Keussen triftige Gründe ins Feld[2]), wonach das Siegel von der Richerzeche verwaltet wurde. Hängt es doch zuerst an eben jener Zunfturkunde von 1149 und wissen wir, daß die Bestätigung von Handwerkerzünften neben der Verleihung des Bürgerrechts die bedeutendsten politischen Vorrechte der Richerzeche waren. Trotz Schwankens der Quellen im Ausdruck macht es Keussen wahrscheinlich, daß hinter all den „meliores civitatis" (1149), „viri illustres et tocius civitatis probatissimi" (ebd.), „cives consiliati" (1150/1165), „sapientes civitatis" (1150/1180), „honorati" (1151), „optimates huius urbis" (1152), „cives sanioris consilii" (um 1155), „potiores cives" (1159) nicht zufällig ausgewählte Bürger von Stand und Ansehen, sondern eben die Mitglieder jenes Ausschusses der Vornehmen zu verstehen seien. Die weiteren Tatsachen, daß die Schöffen vielfach in Personalunion Mitglieder der Richerzeche waren[3]), daß eines der beiden Häupter der Richerzeche (Bürgermeister) stets aus der Mitte der Schöffen genommen sein mußte, führten Keussen zur Annahme[4]), in der Richerzeche einen Kompromiß zwischen den Schöffen der Altstadt und denen der bei der Stadterweiterung von 1106 eingemeindeten Vorstädte zu erblicken.[5]) Keussen wirft sodann einen Ausblick auf andere Städte mit Kommunebildung, die gleichfalls frühzeitig derartige Ausschüsse als legale Organe besaßen.[6]) Die Erklärung für die schwankende Bezeichnung der Kölner Richerzeche und ihr Zurücktreten in offiziellen Akten des Stadtherrn findet Keussen darin, daß sie erst in der allgemeinen Privilegienbestätigung durch Erzbischof Philipp im Jahre 1180 die Anerkennung des Stadtherrn gefunden habe.

---

[1]) A. a. O., 66. — [2]) A. a. O., 506 f. — [3]) Vgl. Keussen a. a. O., 510. — [4]) A. a. O., 511. — [5]) Als Kompromiß zwischen Schöffenkolleg und Kaufmannsgilde faßt Holtschmidt (Die Kölner Ratsverfassung [Beitr. z. Gesch. d. Niederrhs. XXI, 4] die Richerzeche auf, was sich mit der älteren Meinung von Oppermann berührt. — [6]) So in Cambray: „maiores communie" oder „iurati", vgl. Reinecke, Gesch. d. Stadt Cambray, 179 ff.; vgl. jetzt auch Holtzmann, Franz. Verfassungsgesch., 174.

Gleichwie die Coniuratio von 1112 auf solche Weise in der Richerzeche ihr leitendes Organ erhalten habe, so sei, fährt Keussen fort, bei der zweiten großen Stadterweiterung von 1180 den damals eingemeindeten Vororten durch die Schöpfung des Rates eine Vertretung in der Gesamtgemeinde zuteil geworden. Allerdings hätte sich der Rat in langwierigem Kampfe gegen die exklusiven Tendenzen von Schöffen und Richerzeche und gegen den Stadtherrn hochringen müssen. Dabei empfängt der auch in Köln vorhandene Gegensatz des engeren und weiteren Rates von Keussen eine neue Deutung.[1]) Während Lau in dem seit 1216 belegten Rat den nachmaligen engeren Rat sah, neben welchen erst in der zweiten Hälfte des 13. Jahrhunderts der 82 Köpfe zählende, aus Wahlen der Parochialgemeinden hervorgehende weitere Rat getreten sei[2]), nimmt jetzt Keussen für den weiteren Rat das höhere Alter in Anspruch und sieht in ihm eine durch die Stadterweiterung von 1180 hervorgerufene demokratische Gemeindevertretung der Kirchspielsgenossenschaften, das Gegenstück zu den aristokratischen Ausschüssen der Schöffenbank und der Richerzeche; erst aus dem weiteren Rat sei mit fortschreitender Aufrichtung der Geschlechterherrschaft der engere Rat als die eigentlich leitende Stadtbehörde hervorgegangen und habe schließlich die Stelle von Schöffen- und Richerzeche eingenommen.

In kühnen Strichen hat hier Keussen versucht, das Bild der Kölner Verfassungsentwicklung im 12. und 13. Jahrhundert allseitig klarzustellen. Doch befriedigt dasselbe nicht so, wie die früher erörterten Partien der Keussenschen Forschungen. Angesichts der überaus späten Erwähnung des weiteren Rates und aus Analogien anderer Stadtverfassungen scheint seine zeitliche Zurückverlegung in die Zeit um 1180 sehr gewagt. Wir sahen bereits, daß bei den Eingemeindungen von 1180 das Bedürfnis nach Schaffung einer einheitlichen Gesamtvertretung der Bürgerschaft unmöglich in gleichem Maße vorhanden gewesen sein kann, als am Beginne der bürgerlichen Selbständigkeitsbewegung. Daher verdient die Auffassung, die Lau[3]) über die Anfänge des

[1]) A. a. O., 517 ff. — [2]) Vgl. Lau a. a. O., 115 ff. — [3]) A. a. O., 99 f.

Rates entwickelt hat, den Vorzug. Er sieht in ihm eine Neuschöpfung von demokratisierender Tendenz, dazu berufen, bisher am Stadtregiment nicht beteiligten Bürgergruppen politische Rechte zu verleihen.

Beachtenswerter ist dagegen der Versuch Keussens, die Richerzeche mit der Coniuratio von 1112 in Verbindung zu bringen. Zu den Argumenten, die Keussen selbst dafür vorträgt und die wir vernommen haben, scheint mir namentlich die Freiburger Coniuratio von 1120 gestellt werden zu müssen. Denn liegt in den Coniuratores fori Freiburgs wirklich ein engerer Ausschuß bevorrechteter Marktansiedler vor und tendieren die Freiburger Gründungsvorgänge nach Köln als ihrem allgemeinen Vorbild, vielleicht selbst als der Heimat eines Teiles jener Coniuratores, so gewinnt es an Wahrscheinlichkeit, daß schon vor dem Jahre 1120, also dicht bei der Coniuratio von 1112, die Kölner Verfassung den Gegensatz einer großen Gemeinde, wie sie uns als Inhalt der Coniuratio von 1112 gegenübertrat, und eines mit politischen Rechten, wie Gewerbeaufsicht und Verleihung des Bürgerrechtes ausgestatteten engeren Ausschusses gekannt hat. In diesem Zusammenhang ist namentlich die Berechtigung der Kölner Richerzeche zur Verleihung des Bürgerrechts noch mehr zu unterstreichen, als es Keussen getan hat. Denn bis jetzt ist keine ausreichende Erklärung dafür vorgebracht worden, wie eine lose, außerhalb der ursprünglichen Gemeindeverfassung stehende gesellige Vereinigung vornehmer Bürger das Recht in die Hand bekam, über den Zutritt zur Bürgergenossenschaft zu entscheiden. Wir hätten uns also nach Keussen die Bildung der Großgilde von 1112 so zu denken, daß eine kleinere Zahl angesehener und reicher Bewohner aus der Altstadt und den neuen Bezirken die Bildung der Kommune in die Hand und die Gesamtheit der Bürger in Eidpflicht nahm. Dabei mochten Altkölner Schöffen und bewährte Amtleute der Sondergemeinden in erster Reihe tätig geworden sein, ohne daß doch, wie Keussen meint[1]), jener Aktionsausschuß auf solche beschränkt zu sein brauchte. Die betrachteten Vorrechte mochten gewohnheitsrechtlich

[1]) A. a. O., 510.

rasch genug einem derartigen Organisationsausschuß zufallen. Als solcher repräsentierte die Richerzeche im Gesamtrahmen des Gildegedankens eine gehobene ratsähnliche Sondergilde mit deutlichen gilderechtlichen Zügen[1]): Geselligkeit und Abschließung. Daß man gleichwohl bei öffentlichen Akten das Schöffenkolleg und gegebenenfalls die Parochialamtleute jahrzehntelang in den Vordergrund schob, muß bei solcher Annahme aus dem Verhältnis zum Stadtherrn, aus der öffentlichen Stellung der Schöffenbank als eines geborenen Organes der Kölner Gemeinde, endlich aus der erwähnten Tatsache einer weitgehenden Personalunion von Schöffen und Mitgliedern der Richerzeche erklärt werden.

So müssen sich diese kritischen Bemerkungen bescheiden, mit einer offenen Frage abzuschließen. Allein es wird weiterer und tieferer Forschung bedürfen, als sie hier beabsichtigt war, bis auch über die Kölner Richerzeche das letzte Wort gesprochen sein wird.

II.

Zur Theorie der Gerade.

Von

Herrn Dr. Paul Hradil

in Graz.

Literatur und Quellen in abgekürzter Form, erstere nur unter dem Namen der Verfasser zitiert: Agricola, D. Gewere z. recht. Vormundschaft. — Behre, D. Eigentumsverhältnisse im ehel. Güterr. d. Sachsensp. u. Magdeburgerrechts. — Gaupp, Ü. einige Grundzüge d. d. Erbrechts, bes. ü. d. Verhältnis von Niftelgerade, Aussteuer und Witwengerade. Germ. Abt. III 62 ff. — Heusler, Institutionen d. d. Privatr. II. — Hradil, Unters. z. spätmittelalterl. Ehegüterrechtsbildung I. D. Heiratsgut. — Kiesel, D. Bedeutung d. Gewere d. Mannes am Frauengut. Gierkes Unters. 85. — Kraut, Vormundschaft II. — Rosin, Z.[2] f. RG. 39, 292 ff. [Besprechung Behres]. — Schröder, Geschichte d. ehel. Güterr. i. D. — Z = Ztschr. f. Schweizer Recht.

---

[1]) So hatte sie schon Wilda (a. a. O., 176 ff.) aufgefaßt.

I

Die Geradeliteratur und das Problem.

Im Gegensatz zur bisherigen Behandlungsweise möchte die nachfolgende Abhandlung auf breiterer Grundlage, als bisher üblich war, durch allgemeinere, besonders die alemannisch-bayrischen, die fränkischen und sächsischen Quellen berücksichtigende Betrachtung das Geradeproblem nach seiner historisch-dogmatischen Seite, vorzüglich also die Frage nach den dogmatischen Grenzen des mittelalterlichen Geraderechtes in Untersuchung ziehen.

Ohne hier schon eine allgemein gültige Definition geben zu wollen, kann gesagt werden: Gerade ist die in einem Ehevermögen befindliche Summe derjenigen Sachen, die kraft ihrer Eigenschaft zur Gerade gehören. Wie schon der Name es mit aller Deutlichkeit erkennen läßt, weist dabei der Begriff zurück auf die Aussteuer, welche der Frau seinerzeit in die Ehe mitgegeben wurde. Bisweilen wird *sich beraten* direkt im Sinne von sich verheiraten gebraucht.[1]) Es weist der Begriff aber zugleich in die Zukunft. Die Sachen, welche aus Auslaß der Ausstattung von der Frau zugebracht wurden, sind wohl auch wieder besonders geeignet, neuerdings Aussteuer zu werden. Die Gerade scheint so in einem Kreislauf begriffen, der mit der Aussteuer beginnen mag, hernach zur ehelichen Gerade insbesondere, der Gerade in der Ehe führt und mit der Ausstattung der Tochter wieder in sich zurückläuft.[2])

In den Quellen des sächsischen Mittelalters, vor allem dem Sachsenspiegel und den sächsischen Schöffensprüchen, hat das Institut in dem eben beschriebenen Sinn, namentlich durch die inhaltliche Gleichstellung von Witwen- und Niftelgerade, ein scharfes Gepräge und durch reichlich fließende Quellenaussprüche eine derart einläßliche Formulierung erfahren, daß die Aufmerksamkeit der Wissenschaft dorthin in

---

[1]) Tir.Wst. 4, 811. Im übrigen vgl. man Benecke, Mhd.Wtb. 2, II 579, Kluge, Etym.Wtb. 365. Nach dem D.Wtb. 8, 157 begriff das Verbum als Gesamtbezeichnung alles das, was ein Geschlechtsoberhaupt dem von ihm Abhängigen gegenüber zu leisten schuldig war an Fürsorge jeder Art. — [2]) Gaupp, 63.

hervorragender Weise gelenkt wurde, so daß andere Rechtsgebiete gar nicht in Betracht zu kommen schienen.

Das Geradeproblem ist bisher allein auf Grund der sächsischen Rechtsquellen untersucht worden.

Ja, so ausschließlich hat die Geradeliteratur das sächsische Gebiet zum Gegenstand ihrer Betrachtungen gemacht, daß auch nicht vereinzelt jemals ernstlicher die Frage in Erwägung gezogen wurde, ob denn auch wirklich Sachsen der unbedingt geeignete Boden für die wahre Erkenntnis des Geraderechtes sei.

Zwar haben nicht alle Autoren mit gleicher Entschiedenheit wie Grimm[1]), Agricola[2]), v. Martitz[3]) oder Heusler[4]) die absolute Unbekanntheit aller außersächsischen Rechtsgebiete mit der Gerade behauptet, allen aber ist die Beschränkung der Behandlung auf das sächsische Gebiet gemeinsam; und fehlt es weiter nicht an Hinweisen auf der Gerade ähnliche oder verwandte Erscheinungen auch in den süddeutschen Rechten[5]), wie ja namentlich die Parallelstelle der Aufzählung der Geradestücke im Sachsenspiegel einerseits und im Deutschen- und Schwabenspiegel andrerseits nicht unbeachtet bleiben konnte[6]), so ist man über eine diese Dinge im Vorbeigehen streifende Konstatierung[7]) nicht hinausgegangen, geschweige denn, daß man diesen Erscheinungen einen besonders rechtshistorischen Wert oder gar einen Vorzug vor dem Sachsenspiegel und seinem Quellenkreis beigemessen hätte.

Was dem Sachsenspiegel nicht entsprach, galt als unvollkommen. Man begnügte sich, festzustellen, die süddeutschen Verfasser hätten für die Darstellung Eikes kein volles Verständnis gehabt, wofür als Beispiel namentlich die

---

[1]) RA.[4] II 102. — [2]) 424. — [3]) 97. — [4]) 556, bes. 618. — [5]) Besonders für das alemannische und bayrische Recht Schröder II 173, 186 auch 105 und v. Voltelini, Z. Geschichte d. ehel. Güterr. i. Tirol 30, auch Arnold, Deutschrechtl. Beitr. I 21, für Österreich Bartsch, Österr. Ehegüterr. 61, 68 f., Hradil, 32 ff.; für Salzburg Siegel, Güterrecht d. Ehegatt. i. Stiftsl. Salzburg SB. Wien (1881) 99, auch Bluntschli, St. u. RG. Zürich I 442, 440. — [6]) Schröder II 160, gegen Schröder Agricola 426. — [7]) Am bestimmtesten hat sich für die äußersächsische Gerade Eichhorn, RG.[5] II 686, Einleitung i. d. d. Privatr. 714 erklärt.

Bezeichnung fahrende Habe verwendet wird, durch welche die beiden süddeutschen Spiegel den Ausdruck Gerade ersetzt haben.[1]) Selbst die Volksrechte beurteilte man vom Standpunkte des spätern Rechts, wie man es aus den sächsischen Quellen kennen gelernt hatte, und das man als die vollendetste Ausbildung, als das Geraderecht anzusehen gewohnt war.[2])

Für diesen Punkt ergibt sich aber als beachtenswert:

Der Sachsenspiegel mit seinen eingehenden Sätzen und seiner scharfen Regelung der Gerade besitzt die Eigenschaft der ältesten hier, nämlich in Sachsen, in Betracht kommenden Quelle. Hierin liegt aber in unserem Falle zugleich der größte Mangel für unsere Erkenntnis. Denn die Sätze des Rechtsbuches, die — was ohne weiteres mit voller Sicherheit auch für die Gerade anzunehmen ist — die Rechtsbildung der Folgezeit mächtig beeinflußt haben, sind, von Einzelheiten abgerechnet, infolge des Fehlens von Vorquellen, ja selbst von gleichzeitigen Zeugnissen in unserer Frage unkontrollierbar.

Wir kennen die Quellen nicht, aus denen Eike geschöpft hat, und wissen auch nicht mit Sicherheit, ob seine Sätze, die schließlich doch nur eine Einzelmeinung, das Urteil eines Schöffen sind, freilich des bedeutendsten, der je in deutschen Landen geurteilt und geschrieben hat, auch der wirklichen Rechtsübung seiner Zeit entsprachen. Und in einem Punkte, wo wir in der Lage sind, anderswoher Aufschluß zu erlangen[3]), möchte die volle Verläßlichkeit des Rechtsbuches anzuzweifeln sein.

Die vorliegende Untersuchung sieht aber auch abgesehen davon im sächsischen Rechte des Mittelalters nicht jenes Gebiet, auf dem sich die Gerade in ursprünglicher Reinheit erhalten oder zu besonderer Vorzüglichkeit entwickelt hat. Im Gegenteil. Auf sächsischem Boden, namentlich im Rechtsbuch des 13. Jahrhunderts begegnet die Gerade in einer Ausbildung, wie sie weder eine ursprüngliche gewesen sein noch eine besonders vorteilhafte genannt werden

[1]) Agricola 427 Anm. — [2]) v. Martitz 97 Anm. 16, Schröder, RG.[5] 317. — [3]) U. S. 112 Anm. 1.

kann, wozu am besten die Tatsache paßt, daß auch in Sachsen abändernde und beschränkende Normierung nicht lange ausgeblieben ist.[1]) Die Unzukömmlichkeiten, die mit der übertrieben streng durchgeführten Konsequenz in der Behandlung, besonders durch die grundsätzliche Gleichstellung der Niftel- mit der Witwengerade verbunden waren, sind in der Literatur nicht unbeachtet geblieben und haben gerade wieder in jüngster Zeit zu scharf formulierten Rufen nach Revision wie zu ebensolchen Angriffen auf die Geradelehre geführt, für die aber der starre Boden des sächsischen Rechtes ein unfruchtbares Feld abgeben mußte, und die daher erfolglos blieben.[2])

Die vorliegende Abhandlung schließt sich daher der Betrachtungsweise bloß der sächsischen Rechtsquellen nicht an. Sie will auf anderen Wegen, auf der sichereren Grundlage breiterer Quellenbehandlung, dem Ziel der Erkenntnis des Geraderechts zustreben und ist der Ansicht, daß nur durch ein Überschauen der gesamten rechtsgeschichtlichen Verhältnisse und Zusammenhänge in zeitlicher wie räumlicher Hinsicht eine einwandfreie Auffassung vom Wesen und dem Rechte der deutschen Gerade begründet werden könne.

Daß es auch außerhalb Sachsens eine Gerade gegeben hat, nicht bloß faktisch, sondern juristisch, darüber lassen die vorerwähnten Literaturzitate keinen Zweifel. Es muß interessieren, was diese Quellen zu berichten wissen. Aus dem Vergleiche und der Gegenüberstellung mit dem sächsischen Rechte können neue Gesichtspunkte erwartet werden.

Hierbei aber führt, was nicht zu verkennen sein wird, die Untersuchung aus dem Niveau partikulärer Anschauung zum allgemein deutschen Rechtsbegriff. Und wie diesem zwar ein höherer, gemeingültiger Wert wird zuzumessen sein, so ist doch andrerseits der Begriff ungeeignet, die Ergebnisse der sächsischen Geradeforschung als solche zu korrigieren. Es wird also auch in Zukunft für das sächsische Geraderecht beim alten bleiben, wie die Wissenschaft es

---

[1]) Man vgl. vorläufig v. Martitz 319 oder Schröder II 3, 13. — [2]) Behre, Kiesel, der S. 104 ersterem zustimmt. Behres Theorie u. S. 112.

schon längst erkannt und festgestellt hat. Doch werden seine Normen ihre lange geübte Vorherrschaft wohl zugunsten eines anderen Rechtskreises aufgeben, und sich das sächsische Recht mit dem bescheideneren Ansehen und Interesse einer territorialen Sonderbildung gegenüber dem allgemein deutschen Geradebegriff, wie er im süddeutschen Rechte rein hervortritt, begnügen müssen.

Hiermit ist schon der Weg gekennzeichnet, der einzuschlagen sein wird. Er wird außerhalb Sachsens seinen Anfang nehmen und dann erst am Schlusse dem Rechte dieses Landes sich zuwenden.

Die vorliegende Abhandlung wird demnach unabhängig vom sächsischen Rechte in zwei Abschnitten die alemannisch-bayrischen und die fränkischen Geradeverhältnisse darstellen. Dagegen scheint es mir entbehrlich, der sächsischen Gerade nochmals eine besondere Bearbeitung angedeihen zu lassen. Denn die sächsische Rechtsgestaltung hat sich mit Rücksicht auf die hervorragendsten Gelehrten, die hier zur Feder griffen, in der Literatur in so klarer Weise gespiegelt, daß ich bis auf das eine oder andere Detail hier Neues nicht zu sagen wüßte. Weiter aber, und dies ist der eigentliche Zweck der ganzen Arbeit, sollen die in den Einzeluntersuchungen gewonnenen Ergebnisse der sächsischen Rechtsgestaltung gegenübergestellt, und so unter Beobachtung und Verwertung der sich aus diesem Zusammenhalten ergebenden historischen und dogmatischen Haltpunkte einer befriedigenderen Lösung des Geradeproblems zugestrebt werden, als eine solche bisher aus den sächsischen Quellen zu gewinnen war.

Hierbei aber glaube ich von einer allgemeinen Erwägung ausgehen und diese an die Spitze der ganzen Darstellung setzen zu dürfen. Der Quellenaussprüche über das Institut der Aussteuer sind nicht allzuviele. Die Urkunden insbesondere erwähnen sie nur höchst selten. In den Heiratsverschreibungen des spätern Mittelalters erscheint der Gegenstand mit Rücksicht auf das erhöhte Interesse am Geldzubringen, dem Heiratsgut, völlig vernachlässigt. Aus der Überlieferung kann daher ein Schluß auf die Häufigkeit des Institutes

nicht abgeleitet werden. Doch glaube ich, wenn irgendeine ehegüterrechtliche Einrichtung, so ist die Gerade eine allgemeine. Und wie sie in keiner Ehe gefehlt haben kann, so war auch ihre Beschaffung stets die nämliche. Wie heute, so rührten auch im deutschen Mittelalter Hausrat, Wäsche usw. wohl stets von der Frau oder deren Verwandten her. Der Mann hatte, wovon noch zu handeln sein wird, zwar sicherlich des öfteren ein oder das andere Geradestück. Diese Dinge bilden aber nicht die Gerade. Ihr Bestand ist nicht häufig und ausgedehnt genug, um sich zum Rechtsbegriff zu verdichten. Sie sind, soweit sie nicht zum Heergewäte gezählt werden, gewöhnliches Eigentum des Mannes.

Diese Anschauung ist auch in der Literatur schon gelegentlich geäußert worden. Sie wird besonders nachdrücklich betont von Kraut 361 und wohl auch von Schröder[1]) geteilt, der den Geistlichen darum an der Gerade teilnehmen läßt, weil dieser sie anders, durch Heirat, nicht erlangen könne. Auch Ficker[2]) spricht sich wenigstens für einen wichtigen Bestandteil, Bett und Bettzeug, in diesem Sinne aus. Auch sonst läßt sich manches dafür geltend machen, der sächsische Heerpfühl, die Satzung eines merowingischen Kapitulares[3]), und eine süddeutsche Quelle, das Pettauer Stadtrecht u. S. 84, kann vielleicht direkt dahin verstanden werden, daß aller Hausrat von der Frau herrührt.

II

Der Geradekatalog.

Gegenstand des hier folgenden Teiles meiner Darlegungen wird es sein, zunächst eine Übersicht über den gegenständlichen Inhalt unseres Instituts zu gewinnen. Es handelt sich um die Feststellung, welche Sachen in den Bereich der Gerade fallen.

Bekanntermaßen sind die sächsischen Quellen, besonders die sächsischen Schöffensprüche, reich an besonders ausführlichen Zusammenstellungen von Gegenständen, die zur Gerade rechnen. Doch, wie schon angedeutet, auch in süddeutschen Rechten finden sich Aufzählungen der Geradestücke. Hierher

---

[1]) II 3, 4. — [2]) Erbenfolge IV 2, 540. — [3]) Lex Salica 73, s. u. S. 105.

gehört, was die Ausführlichkeit anlangt, vor allem Swsp. 26[1]): nach dem totleibe sol div frowe nemen ir morgengabe und allez, daz dar zů horet, daz varnde gv̊t heizet, daz sint schaf unde geize vnd swin vnd rinder vnd gense und hv̊nr und alles gefvgele und kasten, die nit angebort sint, vnd garn vnd div bette, div si dar brahte, bolster und kvssin, div si dar brahte, elliu lilachen, tischlachen und lv̊chten vnd bekin vnd elliv wiplichen cleider, vingerlin vnd armgolt, schappel vnd selter vnd elliv bv̊ch, div ze gotes dienste horent, sideln und laden, die niht angebort sint, teppiche und vmbehange vnd stv̊lachen vnd alles gebende. ditze ist daz zv̊ der frowen varndem gůte horet und versniteniv linwat,[2])

während das Weistum von Enneberg[3]) die Gegenstände einer bäuerlichen Brautausstattung recht ausführlich angibt: und haben weibsstamen kain gerechtigkeit in disen gütern zu erben, dann ir gwondliche ausfertigung, wann si verheirat werden nach des tals brauch und hauses staten als nämblichen: ain federpet, ain polster, jedes ungefär mit petziechen, ain par, zwai oder drei plahen oder leilach, zwen kozen, ain döbich und ain rauche decken, desgleichen ir leib- und ruckgewant, erstlich drei, vier oder fünf pfaidten, härben und rupfen, zween oder drei unterröck, ain farben tuechs, ain neuen lodenrock, mer ain oder zwein groß frauenröck aines loferen, härben oder andern tuechs, das die ellen 18, 20 oder 24 kr kost und ungever acht ellen tuechs zu ainem rock, darnach die person groß oder klein ist, zu behalten andere klainat, als hauben, stauchen, goller und dergleichen. item mer darzu ain prauttruchen mit aim schloß daran, darzue ain melche kue und etlich habt schaf, vier, fünf oder sechs . . .

Ein ausführliches Geradeverzeichnis gibt auch die dem 14. Jahrhundert angehörende Utrechter manyere vanden vordeel.[4])

c. dit is der vrouwen vordeel van horen man:

Hoer clederen, daer zi tehoechtiden mede gaet . hoer beste hoeyke ende heer clederen, daer zi daghelix in gaet.

---

[1]) Ssp. I 24. — [2]) Dsp. 29 unter der Aufschrift: ditz ist daz zu vrawen vaerndem gut gehort. — [3]) Tir. Wst. IV 724 $^{21-33}$. — [4]) Rechtsbronnen I 3, 1 S. 180.

item hoer beste bedde alst tehoechtiden staet . hoer stoel, hoer cussen daerop . item tafel, hoer scraghen, hoer beste tafelaken. hoer beste dwael, een candelaer op die tafel. item hoer voeten nap of hi der is; mar isser gheen voeten nap een zulveren scael, die beste zonder een des si der drie heeft ofte meer, heeft si der twe die beste, heeft zi der meer een die zelve. item eenen zulveren lepel des ghelix. item enen coperen pot des gheliix. item enen ketel des gheliix. item hoer mortiersteen, hoer watervat, tanghe ende hael, treeft ende panne, roester ende crauwel, hoer zoutvat. item hoer beste kiste ofte coffer, hoer coffer ende hoer doeken, die tot horen hoefde horen.[1])

Wie aus diesen Verzeichnissen zu ersehen ist, lassen sich die darin aufgeführten Gegenstände zu bestimmten Gruppen unter einheitlichem Gesichtspunkte und zusammenfassender Bezeichnung vereinigen.

Die Geradekataloge zählen auf: 1. den Hausrat, die gesamte Wohnungseinrichtung im weitesten Sinne, im Mittelpunkte das Ehebett: alles das, das zu haus haben und zu tisch und zu beth und zu kuchengered gehört, Bamberg. Stadtr. art. 347. 2. die Gegenstände der weiblichen Toilette, Kleider und Schmuck der Frau, in alemannischen und fränkischen Quellen gewöhnlich unter dem Namen der ‚Leibszugehörde‘ zusammengefaßt.[2]) Wir können sie die Toilette

---

[1]) Ohne Bedeutung für die Gerade ist indes die Rheinauer Formel, ediert durch v. Wyss i. d. Mitth. d. antiq. Gesellschaft in Zürich VII 34. Die carta dotis nr. 12 enthält nämlich keine Ausstattung der Tochter durch den Vater, wie Dümmler, Formelb. Bischofs Salomo 96 und Huber IV 351 meinen, sondern das gewöhnliche Leibgedingswittum des Mannes (detque ei dotis nomine ad dies vitae suae villam . .), so daß es auch nicht angeht, in dem mit Gold und Silber geschmückten Wagen das spätere Brautfuder, den Koblwagen usw. zu sehen. Ebensowenig ist die von Huber IV 364 berufene St. Gallener Urkunde für das Recht der Aussteuer beweisend. Denn dos ist mindestens mehrdeutig und in der Bedeutung von Gerade nicht bezeugt. M. E. handelt es sich auch hier wiederum zweifellos um ein Wittum. Warum sollte hier dos etwas anderes sein, als was Huber a. a. O. selbst unter dieser Bezeichnung des Volksrechts versteht! Dies vorausgesetzt, illustriert die Urkunde trefflich die vom Vater bedungene, an die Braut zu zahlende dos. Schröder II 1, 70. RG.[5] 309. — [2]) Arnold a. a. O. 60,

der Frau nennen, zu welcher wohl auch das eigentliche Frauengeräte zu stellen ist.[1]) 3. Vieh, wovon gewöhnlich ebenfalls einige Stücke mit in die Ehe gegeben werden. An einen besondern Wert oder gar den ganzen Viehstand ist natürlich hierbei nicht zu denken. Eisern Vieh gehörte zum Erbe. Regner a. a. O. 124. Doch ist andrerseits nicht zu bezweifeln, daß in älterer Zeit gerade die Viehgerade bisweilen eine bedeutende Werthöhe erreichte, wie das langobardische faderfio[2]), und so die Wurzel zur Geldaussteuer wurde, die sich dann von der Gerade zu selbständiger Entwicklung und mehrfach eigenen Rechtswegen abgespalten hat.

Weiter ist aber auch sofort festzustellen, daß die Kataloge hinsichtlich der Aufzählung der Geradesachen im einzelnen nicht unerheblich voneinander abweichen. Bald fehlt dieses bald jenes wichtige Stück. Bisweilen ist vom Hausrat nur das Bett oder nur ein Teil der Möbel genannt. Bisweilen fehlt das Vieh usw.

Es entsteht die Frage, wie man sich dieser Tatsache gegenüber zu verhalten hat.

Wollte man, wie dies die alte Literatur mit besonderer Aufmerksamkeit und Vorliebe getan hat[3]), die verschiedenen Nachrichten von einzelnen Bestandteilen der Gerade zu einem einheitlichen allgemeinen Katalog vereinigen[3]), dergestalt, daß als Gegenstand desselben alles erschiene, was jeweilig als dahinzählend erwähnt wird, so hätte ein solches Beginnen nicht nur keinen rechten Zweck, sondern es wäre

---

Urk. Anh. XII: alle ire kleider und kleinöter zu irem lib uf, umb und angehörende (1487); die fränkischen Quellen s. u. S. 107.

[1]) So die Schere, die ja bekanntlich in den Bilderhandschriften die Gerade bezeichnet. Auch Bücher zählen nach frühmittelalterlicher Auffassung, Grimm, RA.[4] II, 119 und ebenso nach dem Sachsenspiegel zur Gerade, nach dem Schwabenspiegel nur die Gebetbücher; nicht aber die fürs Haus angeschafften, Regner, Handbuch v. d. Gerade (1781), S. 47 oder Meßbücher cout. d'Amiens, cout. gen. I 177 [XCXII =] art. 97. Später gehören Bücher allgemein zum Heergewäte oder Erbe. — Nicht weiter als 2 reicht der Umfang des thüringischen rhedo, s. u. S. 123. — [2]) Schröder, RG.[5] 319. — [3]) v. Barth, Von der Gerade (1721), G. A. Hoffmann, Statuta localia oder Beschreibung der Gerade und des Heergerätes 1733, Regner. Letzterer liefert S. 42 ff. ein alphabetisches Verzeichnis von 47 Seiten.

im Gegenteil geradezu als verkehrt zu bezeichnen. Denn die Gerade ist, wie zu zeigen sein wird, in vielerlei Beziehung und nach mehreren Richtungen hin durchaus kein einheitlich durchgebildeter Begriff. Daher wäre mit einer erschöpfenden Aufzählung aller jeweilig dahin rechnenden Gegenstände nichts erreicht. Eine solche Zusammenfassung würde im günstigsten Falle die Ermittlung einer idealen Brautausstattung ergeben. Aber auch einer solchen wäre kein allgemeiner praktischer Nutzen beizumessen, wegen der naturgemäß obwaltenden tatsächlichen Verschiedenheiten in den einzelnen Gesellschaftskreisen. Es wird sich nämlich die Aussteuer einer Fürstin, auch abgesehen von deren Kostbarkeit, noch wesentlich von der Ausstattung einer Bürgerin oder Bäuerin unterscheiden.

So fehlt der adeligen Gerade gleich der vh. unter Punkt 1 genannte Teil. Beim Adel scheint nach mehrfachem Zeugnis Hausrat nicht mitgegeben worden zu sein. Der Grund dürfte m. E. in dem Umstande zu suchen sein, daß es sich bei den oberen Ständen meist um Wohnungen mit traditioneller Einrichtung handelte. Die adelige Dame des Mittelalters zog auf eine schon eingerichtete Burg, deren Hausrat ihr zur Verfügung stand.

So heißt es in einer fränkischen Urkunde von 1480[1]) in bezug auf den Witwensitz:

yr sall auer fry volgen yre kleyder, kleynot, geschmuck, gepent und sylbergeschirre obgemelt. und so sie zu yrem widomb kombt, so sall man yr yr kamertrysor, und silbergeschirre zu fuegen und folgen lassen als einer fursten van Gulich und Berge zu yrem widumbdstul zimbt, dat sie ouch mit anderen yren kleidern, kleinote, geschmuck, gepend und sylbergeschirre wenden und keren mach na yrem gefallen. darzu sall ouch frauw Sibilla uff den beyden slossen Caster und Benrode yr levedag lang behalden allen huisrait, der daruff ist.[2])

---

[1]) Lacomblet, UB. IV nr. 414 S. 513. — [2]) Gleichlautend Lacomblet IV nr. 415 (1481) S. 517: darzu sal auch frauw Mechtilt uf dem slos Monrebergh oder anderen, dohin sie bewydemet, yre lebetage behalten allen hussrait, der daruf ist.

Danach sollte der verwitweten Fürstin von Jülich und Berg zwar Schmuck und Kleidung folgen und zu freier Verfügung bleiben, während von eingebrachtem Hausrat keine Rede ist, vielmehr die inventarische Einrichtung des künftigen Witwenstuhls ihr zum Gebrauche bestimmt erscheint. Dementsprechend lauten auch die fürstlichen Aussteuerurkunden auf Schmuck, Kleinodien, Kleider und Dienerschaft, erwähnen aber keinerlei Hausrat[1]), während, wie die vorangeführten Quellenstellen erkennen lassen, die bürgerlichen und bäuerlichen Heiratsausstattungen, so wie heute noch, auch im Mittelalter des Hausrates natürlich nicht entbehren konnten.[2]) Hier bildet dieser mit dem nie fehlenden Ehebett nicht nur den vorzüglichsten, sondern oft auch den scheinbar allein in Betracht kommenden Bestandteil, so daß in den Rechtsdenkmälern Gerade, suppellex und Hausgerät gelegentlich sich ersetzen.[3])

Als deutliches Zeugnis dieser Verschiedenheit kann die Tiroler Landesordnung gelten, derzufolge für die adelige Witwe bloß Kleider und Schmuck, wie sie dieselben in die Ehe gebracht oder zu Geschenk erhalten und gewöhnlich getragen hat, erwähnt werden, dagegen den Frauen der Bürger und Bauern ausdrücklich neben ihren Kleidern und Kleinodien die Fertigung, worunter also der Hausrat verstanden werden muß, zugesprochen wird.[4])

[1]) Lacomblet IV nr. 415: dartzu sal auch lantgraf Heinrich sin doichter dem hertzog Johann mit gulden cleynoden, cleyderen und sylbern geschyrre zierlich und erlich, so irem furstlichen stait wol getzimbt und geburt, zuhuse bringen oder schicken, und damitde auch, bie yr ze bliben, zu ordnen zwo erbarn jungfrauwen, eyn kamermait, zwene erbar knaben, eynen cappelan und einen snyder, ferner heißt es i. Bremer Ritterr. II 1 hinsichtlich der Verpflichtung zur Aussteuer der Schwestern, man sei schuldig: einer jeglichen ein ziemlich ehegeld oder mitgift, zusamt kleidern, kleinodien und dergleichen gezierde nach ihrem stande und vermögenheit der güter zu geben. Kraut, Grundr.[2] 320. Das Fehlen von Möbeln in der Ausstattung der adeligen Fräulein in Steiermark bemerkt auch Luschin von Ebengreuth, Mitth. d. hist. Ver. f. Stm. 23, 42. — [2]) Vgl. art. 354 Bamb. Stadtr., das ausdrücklich die Ausfertigung mit hausgereth erwähnt. — [3]) Vgl. das unten S. 112 erwähnte Soester Recht, überhaupt Frensdorff, Dortmund. Statut. 189 Anm., auch Joh. v. Buch pr. Ssp. I 24: als vele is rade als gerede in eines mannes huse. — [4]) III 40: aber ainer verwittibten frauen von der gemaind solle ir leibgewandt, claider und

Die theoretische Behandlung aber kann sich durch derlei Verschiedenheiten nicht beeinflussen lassen und muß in dem allgemeinen Geradebegriff ein Vermögen sehen, wie es gewöhnlich geeignet war eine Brautausstattung zu bilden, nämlich Hausrat, Kleider und Schmuck, Schröder 318.

In diesen aus wirtschaftlichen und sozialen Differenzen entspringenden Unterschieden ist jedoch die Sache keineswegs erschöpft. Es handelt sich um Wichtigeres, um Scheidungen ganz anderer, juristischer Natur.

Wie schon eingangs bemerkt, tritt uns die Gerade in verschiedener Erscheinungsform je nach den verschiedenen Stadien der Ehe entgegen, als Aussteuer der heiratenden Tochter, als eheliche Gerade, als Witwengerade. Da ist es nun durchaus nicht gleichgültig, ob ein Zeugnis sich mit einem oder dem anderen der eben angeführten Begriffe befaßt. Ein Aussteuerverzeichnis beispielsweise ist noch kein Geradekatalog. Es müßte erst feststehen, daß alle Sachen, wie sie zur Ausstattung mitgegeben zu werden pflegen, auch wirklich generell aus dem Ehegute der Witwe zukamen, oder, wenn das Verzeichnis den Anspruch auf Gültigkeit auch eines Kataloges hinsichtlich der Niftelgerade beanspruchen sollte, daß diese Sachen auch der nächsten weiblichen Verwandten bei dem Tode der Frau überlassen werden. Und ebenso ist, wenn weiter auch feststünde, daß die Frau über einen Teil ihrer Gerade, etwa den Schmuck, selbständig verfügte, hiermit noch keineswegs gesagt, ja von vornherein sehr unwahrscheinlich, daß ihr auch an den anderen Geradestücken ein gleiches Recht zukommt.

Die gegenwärtige Untersuchung steht nun und zwar fast durchwegs im strikten Gegensatz zur allgemeinen Geradelehre auf dem Standpunkt, es sei das Recht an der Gerade kein einheitliches, sondern differenziert nach den einzelnen schon oben aufgestellten Sachkategorien. Daß und inwiefern nicht die gesamte Gerade, wie gewöhnlich angenommen wird, sondern die einzelnen unter den bezeichneten Gesichtspunkten,

---

clainat, ir versperrte truhen — und dazu ain drittail in aller varenden haab mit sambt irer vörtigung, wie sy die beteuren mag, zusteen, vervolgen und hindan gegeben werden.

Hausrat, Kleider, Schmuck usw. zusammengefaßten Teile derselben oft unabhängig voneinander ihre eigenen rechtlichen Wege gingen, haben die nachfolgenden Ausführungen zu erweisen.

III.

Die alemannisch-bayrische Gerade.

Das reine Geraderecht.

Es soll nunmehr daran gegangen werden, die Aussteuer auf süddeutschem, besonders dem alemannisch-bayrischen Rechtsgebiet nachzuweisen. Wäre aus dem schon einleitungsweise[1]) geltend gemachten Grunde dies Unternehmen vielleicht entbehrlich, so würde doch andererseits auch mit diesem Nachweis allein für die eigentlichen Zwecke der ganzen Untersuchung noch nichts erreicht sein.

Die Ermittelung des Institutes der Aussteuer als solchen wäre wertlos. Es handelt sich vielmehr darüber hinausreichend um die Ermittlung der Normen des süddeutschen Aussteuerrechtes mit einem in sicherer Weise ausgesprochenen allgemein durchgreifenden Gedanken.

Den prinzipiellen Grundgedanken des altdeutschen Aussteuerrechtes finde ich nun in dem Satze enthalten, es folge der Frau beim Tode des Mannes ihre eingebrachte Aussteuer.

In den Volksrechten ist dieser Satz mit klaren Worten ausgesprochen: Beim Tode des Mannes nimmt die aus dem Hause scheidende Frau auch ihre eingebrachte Aussteuer wieder mit sich, und zwar, wie ausdrücklich gesagt wird, bei kinderloser Ehe.

Bekanntlich kommen für diese Erscheinung als voll beweisend in Betracht lex Alam. 54, 1: si quis liber mortuus fuerit et reliquit uxorem sine filiis aut filiabus, et de illa hereditate exire voluerit, nubere sibi alio coaequali sequatur eam dotis legitima, et quidquid parentes eius legitime plagitaverint, et quidquid de sede paterna secum adtulit, omnia in potestate habeat auferendi . . ., und die ganz ähnlich lautende Stelle der lex Baiw. 8, 14: . . . et quidquid illa de rebus parentorum ibi adduxit, omnia reddantur mulieri illi.

---

[1]) O. I S. 73.

Der Frau folgt demnach ihre gesamte Aussteuer und nur ihre Aussteuer, worüber dem klaren Sachverhalt gemäß in der Literatur Übereinstimmung herrscht.[1])

Betreten wir nunmehr den Boden des Mittelalters, so tritt uns hier gegenüber dem älteren Rechte sofort eine wesentliche Änderung entgegen. Nach einigen, aber sehr wichtigen Quellen zeigt sich nämlich hinsichtlich des Rechtes der Frau eine Neuerung. Der Anspruch der Witwe geht jetzt nicht mehr auf die wirklich eingebrachten Sachen, sondern er erweitert sich zu einem Recht auf die eheliche Gesamtrade, sämtliche im Ehevermögen vorhandene Sachen mit Geradeeigenschaft.

Es wird nicht mehr unterschieden, ob diese Dinge tatsächlich von der Frau eingebracht worden oder ob sie anderswoher in die Ehe gekommen sind, z. B. zum Ersatz untergegangener oder verbrauchter Stücke vom Ehemann angeschafft wurden[2]) oder überhaupt aus dessen Hause stammten. Nach all diesen Verschiedenheiten wird weiter nicht gefragt. Wir treffen auf Katalogisierung. Der Gesamtkomplex aller Geradesachen, wofür der Geradekatalog maßgebend ist, folgt der Witwe.

Den Übergang zu dieser neuen Ordnung der Geradeverhältnisse läßt die schon oben S. 74 abgedruckte Schwabenspiegelstelle, art. 26, erkennen.

Die süddeutschen Spiegel haben, darüber ist kein Zweifel möglich, die Aufzählung der Geradesachen aus dem sächsischen Rechtsbuche übernommen.[3]) Hinsichtlich eines

[1]) v. Wyss, D. ehel. Güterrechte d. Schweiz 10, v. Martitz, D. ehel. Güterrecht d. Sachsenspiegels 97 Anm. 16, Gaupp 75, 79, 92, auch Huber, Syst. u. Geschichte d. Schweiz. Privatrechtes IV 364. — [2]) Daß der Ersatz wiederum der Frau gehörte, wird wohl schon für die älteste Zeit anzunehmen sein. Doch darf an die Erneuerung kein moderner Maßstab angelegt werden. Selbst die eingebrachten Kleider waren wohl bei Endigung der Ehe gewöhnlich noch vorhanden. — [3]) Wobei bekanntermaßen das Wort Gerade durch fahrende Habe ersetzt wurde (daz varnde gůt heizet . . . ditze ist, das zů der frowen varndem gůte horet, Swsp. 26. nach dem tot leib sol dev frowe ir morgengabe nemen vnd alles, daz zů dem vaerndem gut hŏret . . . ditz ist daz zů vrawen vaernden gůt gehŏret, Dsp. 29. Siegel, Erbr. 148, Ficker, SB. Wien 23, 198f., v. Müller i. Deutschr. Beitr. II, 1, 48), was wohl daraus zu erklären ist, daß der Schwabenspiegel nicht den reinen Gerade-

wichtigen Geradeteiles, nämlich der Betten und des Bettzeugs findet sich jedoch ein bemerkenswerter dem Sachsenspiegel fehlender Zusatz. Nach Swsp. 26, übereinstimmend Dsp. 29, gehören nämlich zur Gerade nur div bette, div si dar brachte, bolster vnd kvssin, div si dar brachte, also bloß dasjenige an Betten und Bettzeug, was die Frau selbst in die Ehe eingebracht hat.

Es ist demnach im Schwabenspiegel trotz seiner neuen von den Volksrechten abweichenden Formulierung noch eine Erinnerung an das alte Recht, an den Grundsatz der reinen Illation lebendig, der in dem erwähnten Zusatz zum Ausdruck kommt. Und es liegt m. E. der rechtshistorische Wert der Stelle eben in jenem Zusatz in der Verbindung des alten und neuen Rechtes, in dem Hinweis auf den rechtsgeschichtlichen Zusammenhang: die Ausbildung der Aussteuer zur Gerade.

Bedeutsam für diesen Zusammenhang ist auch art. 154 des Pettauer Stadtrechtes, der sich freilich nicht eigentlich auf die Gerade bezieht.[1])

---

begriff kennt, sondern auch andere Dinge, so den Musteil damit verbindet, s. u. S. 96. Aber auch der Ausdruck Gerade selbst ist der älteren süddeutschen Rechtssprache nicht fremd gewesen. Die sächsische Substantivierung findet sich zwar nirgends in süddeutschen urkundlichen Zeugnissen, doch haben sie einige Schwabenspiegelhandschriften, Senckenberg, LR. c. 258 u. 287₄: erbe oder hergewatte oder ratt, vgl. auch S. 74 u. Siegel a. a. O., bes. Huber IV 369 Anm. 3, und aus literarischen wie Rechtsdenkmälern ist die Form des Zeitwortes, besonders in der Verbindung der unberatenen Tochter, auch in Süddeutschland allgemein nachweisbar. So etwa Lorengel, Z. f. DA. 15, 182:

der herzog het ein tochter fein, die was noch unberaten,
daz gund er all den seinen clagen:
'ach got, daz ich si nicht versach bei meinen tagen,'

oder in MZ. (schwäb.) I nr. 451 S. 342 (1398): die selben sin tohter môhte er von dem obgenannten sinem gůte beraten, s. ferner die Belege bei Schröder II 19, dann i. d. Eschenzer Hofrodel (1296) Z I 84, FRA. 10 nr. 297 (1339) u. a. m. Für das fränkische Sprachgebiet, Bacharach, Lacomblet, UB. III 948 Anm. — Die sonst in süddeutschen Quellen für die Gerade übliche Bezeichnung war Fertigung, Beispiele i. meinem Heiratsgut 32 Anm. 42. Andere Ausdrücke nennt Huber IV 369 Anm. 3.

[1]) Sondern auf den mit ihr innig verbundenen Begriff der ehelichen oder Hausfahrnis, der sich aus der Gerade herausgebildet hat und mit ihr hinsichtlich des Inhaltes großenteils übereinstimmt. Vgl. auch Heiratsgut 33, woselbst auch die Stelle abgedruckt ist:

Die Situation, welche die Stelle voraussetzt, ist die: Ein Pettauer Bürger ist mit Hinterlassung von Frau und Kindern verstorben. Im Nachlaß des Kaufmanns (v. chaufmanschaft) befinden sich selbstverständlich auch Waren, die noch nicht bezahlt sind, oder andere Schulden.[1]) Die Rechtsaufzeichnung macht nun alle die Gegenstände der im Hause befindlichen Fahrnis namhaft, welche der Frau zu verbleiben haben. Es sind dies, soweit sie hier interessieren, nämlich abgesehen vom Musteil, der gesamte Hausrat samt dem Bettzeug und das Vieh, soweit dieses überhaupt zur Gerade gehört. Auch das Pettauer Recht enthält demnach, da es sich um generelle Aufzählung handelt, einen Katalog. Alle

---

von der varunden hab. und so ains frauen die varund hab nachvolgen sol, daz ist wein, getraid, vich, pet gewant und ander hausrat, der in dem haus ist; aber chaufmanschaft, satz, geltschuld, beraitschaft, daz ist nicht varunde hab; daz selb volgt den chindern und den geltern, wan es alles chumpt auz der gelter hab. Näheres u. S. 87 ff.

[1]) An vollen Konkurs ist nicht zu denken. Daß die Frau auch bei Überschuldung des Nachlasses ihre Aussteuer vorweggenommen hätte, Stobbe, Konkursproz. 96, ist schon mit Rücksicht auf das deutsche Konkursrecht des 14. Jhds. höchst unwahrscheinlich. Die Konkursvorrechte der Frau gehören kaum mehr dem Mittelalter an. Besonders deutlich ist die Entwicklung des Aussonderungsrechtes für Augsburg bezeugt. Hier mußte die Frau noch im 16. Jhd., wenn sie die Schulden nicht übernahm, wie sie der Gürtel umfing, aus dem Hause gehn; s. dar. Hellmann in Gierkes Unters. 76, bes. S. 59, 143. Für das alemann. Recht überhaupt s. Heusler, Z VII 302 u. Huber IV 400, der allgemein das Aufkommen des Privilegs im 16. Jhd. konstatiert, ohne zwischen Gerade und Heimsteuer zu unterscheiden. M. E. ist, wie eben die Augsburger Rechtsentwicklung lehrt, dieser Unterschied zu machen. Anfänglich zog die Frau bloß ihre Aussteuer oder Teile derselben, viel später erst auch das Geldzubringen aus dem Konkurs; vgl. d. Berner Stadtsatzung (1539) Z 20, 53 u. d. Erbr. d. St. Baden i. Aargau (1541) Z 18, 17, die schon an den Kleidern, letztere sogar am Schmuck das Recht gewähren, während nach der Aarauer Stadtsatzung (1572) Z 18, 80 die Witwe bloß erhielt: ihre morgengab biß in die 10 fl. . . . auch ihre kleider, so viel si uf einmal anzulegen gewont ist. Für Frankfurt vgl. Thomas, Oberhof 519 f., Schröder II 2, 167, s. auch Sausenberg. Eher. Carlebach, RG. I 156 f. In Rothenburg o. T. milderte erst die Fallitenordnung v. 1576, art. 31, Euler, Z. f. d. R. X 13, die Härte des bisherigen Rechtes. Besser scheint die Stellung der Frau im coutumieren Rechte gewesen zu sein, dar. u. IV S. 106.

diese Gegenstände fallen nun an die Frau, während die sonstige Fahrnis, das bare Geld, Kaufmannswaren und Forderungen ihr versagt werden unter der Begründung: daz selb volgt den chindern und den geltern, wan es alles chumpt auz der gelter hab, eine Motivierung, welche den Gedanken recht nahelegt, es sei der Hausrat überhaupt, nicht bloß die wirklich von der Frau eingebrachten Stücke als von der Ehegattin herrühend betrachtet worden.

Wenn allerdings einzelne Schriftsteller so weit gehen, zu behaupten, der Mann habe im Mittelalter überhaupt keine Geradesachen besessen und auch tatsächlich habe stets die Frau alles geliefert, was an Hausrat, Bettzeug u. dergl. in der Ehe vorhanden war (Kraut 361), so ist dem mit Rücksicht auf die Quellen[1]) nicht beizupflichten. Nur könnte sich die Anschauung gebildet haben, daß, da die Frau gewöhnlich die Gerade einbrachte, die gesamte zur Gerade gehörige Fahrnis von ihr herrühre.

Man braucht aber gar nicht zu diesem Mittel der präsumtiven Illation seine Zuflucht zu nehmen, um den alten Grundsatz der reinen Aussteuer noch in den Quellen des spätesten Mittelalters wiederzuerkennen. Im Landrecht erscheint er zwar aufgegeben, oder doch nicht in voller Reinheit erhalten[2]); das Stadtrecht hat ihm aber neuen Ausdruck verliehen. Denn wie es hier nicht an Nachrichten fehlt, welche, und zwar auch in weiterem Umfange, den Mann im Besitze von Gegenständen der Gerade erweisen, so lassen diese Belegstellen andrerseits auch auf das bestimmteste die Sonderung dieser Gegenstände von der Aussteuer der Frau hervortreten.

Dahin gehören teils Verfügungen, welche der Mann über Gegenstände seines Hausrates trifft, sei es an die Frau selbst, sei es dritten Personen gegenüber.[3]) Die Fahrnis des Mannes

---

[1]) Nicht bloß die des spätern Stadtrechtes, wie Kraut 362 meint, verbieten ein solches, vgl. die Belege Wolffs, Mitth. f. ö. Geschf. 17, 385 und Acta Tirol. nr. 263, 805: Betten im Eigentum des Mannes. — [2]) Über die landrechtlichen Quellen s. u. S. 89 ff. — [3]) UB. o. E. VIII nr. 534 S. 429, Passau (1369): umb den hausrat, den der mautter lassen, hat drinchvas . . . und anderlai der ist getailt in drew tail . . . ein der egenanten vrown, s. auch Wiener Geschichtsqu. 2 I nr. 889 Z. 9 (1376), nr. 1018 Z. 6 (1381), nr. 1508 Z. 7 (1402). Die Wiener

fiel wenigstens später der Frau wohl nur durch die Verschreibung zu. Doch wird diesen Zeugnissen mit Rücksicht auf den weiter unten S. 90 festzustellenden Umstand keine volle Verläßlichkeit zugesprochen werden können. Viel wichtiger und beweiskräftiger sind jene Vorschriften allgemeinerer Art, die für die Gegenstände des Ehegutes mit Geradecharakter ganz verschiedene Erbrechtswege festsetzen, je nachdem sie von der Frau oder dem Manne herrühren.

So fällt nach dem Münchner Stadtrecht art. 193 das Federwat des Mannes seinen erben heim[1]), ohne daß der Witwe mehr als leibdingsweise Nutzung zustünde[2]), und zu Basel fällt der gesamte Hausrat des Ehemannes sofort bei dessen Tode an die Stammfamilie zurück. Die Ratsverordnung von 1408 bestimmt nämlich, daß zwar der veränderte Hausrat[3]), wie es Basler Erb- und Stadtrecht ist, zwischen dem überlebenden Gatten und den Erben des Verstorbenen in der bekannten Weise von einem zu zwei Dritteilen geteilt werden solle: aber der hußrat der niut verenderet ist, der sol dem teil volgen und werden, von des stammen der dar kommen ist.[4]) Ein gleiches wird schon früher für das Silbergeschirr bestimmt.[5])

Für das mittelalterliche Basel, und ebenso für München steht also unzweifelhaft fest, daß nur die wirklich eingebrachten, in unserm Fall die von der Witwe eingebrachten Stücke, die reine Aussteuer ihr verblieben, während der vom Manne etwa herrührende Teil an dessen Verwandtschaftfamilie zurückging.

Geschäftsbücher sind voll solcher Verfügungen, so f. 23[b]: item so schaff ich all mein varund hab, peraitschafft, weyn vnd allen hausgerât meiner hausfrauen. Ü. d. Quelle Hradil 14; vgl. auch die Salzburg. Urk. u. S. 96.

[1]) Vgl. dazu u. S. 125. — [2]) waz ain man und ain fraw vederwat an ir praeut pet pringent, swederz dann stirbt ân erben, so sol daz ander die vederwat haben und niezzen unz an seinen tod und dann die naechsten erben, die dem ersten aller naechst gesippet sein, die süllen nach des andern tot die vederwat erben und haben, die von dem ersten an daz praeut pet chomen. — [3]) Über Wesen und Wirkung der Veränderung: Hradil, Z.[2] f. RG. 43, 306. Den Begriff gibt auch der Ger.O. Entw. (um 1520) an: Rechtsqu. II 489 art. 112, vgl. noch nr. 116 (1427) das. — [4]) Rechtsqu. I nr. 87. — [5]) Nr. 62 (1400) das. — Die Verordnungen sind noch im 16. Jahrh. bekannt. Rechtsqu. II 486.

Es mangelt aber, und zwar in noch späterer Zeit, auch nicht an direkten Zeugnissen für die Geltung des reinen Geraderechtes. So heißt es im Freiburger Stadtbuch art. 414[1]): nach verschynung des dryssigsten tags soll die frauw allein ihre kleider, kleinötter, husrath und zugebracht gut mit dem trossel — zu handen nehmen[2]), und die Tiroler. L.O. III 40 bestimmt, daß der adeligen Witwe ihre Kleidung und Kleinodien, wie sie diese gewöhnlich zu tragen pflegte, zugehöre; aber ainer verwittibten frauen von der gemaind solle ir leibgewant, claider und clainat, ir versperrte truhen — mit sambt ir vôrtigung, wie sie die beteuren mag zusteen. Ähnlich spricht sich auch eine andere Tiroler Quelle aus. Der Frau folgen ihre Leibeskleider und Kleinodien, wie si solche an feir- und wercktagen zu kirchen und gassen öffentlich getragen hat —, wie auch all ihr zubracht ligend und fahrendes hab und güter.

Der Gedanke, daß der Witwe ihre eingebrachte Aussteuer auch wieder folge, tritt noch bei anderer Gelegenheit in den mittelalterlichen Quellen des alemannischen Rechtskreises zutage. Anlaß hierzu gibt die in diesen Quellen so genannte Heimflucht, d. h. das Recht der Witwe, im Notfalle auf das väterliche Stammgut ihre Zuflucht zu nehmen.[4])

Das Weistum von Thurn a. G. meldet darüber; so ain tochter oder schwester, die verheyrat worden und ires erbthails nit entliche vergnüegung hete, mitlerweile verwittibt wurde und an demselben ort, da si verheyrat gwest oder an andern enden nit stant gehaben, oder ob si leibsgeprechen halben sich nit ernöhren mechte, so soll und mag die zu irem vatter, brueder oder vettern, so ver si zu lande sein und daselbsten ire haimbet oder güeter mitlerzeit nit verkauft oder verkumbert hetten, sambt irer ausfertigung, so si mit ir ausgenomen hat — da ist noch der Nachklang des alemannischen Volksrechtes: quidquid de sede paternica secum adtulit, vernehmlich — widerumben einziechen.[5])

---

[1]) Z 40, 252. — [2]) Ebenso v. Wyss 174. — [3]) Tir. Wst. II 190 art. 17. — [4]) Tir. Wst. 4, 663: wann ainer sein heimbet oder ererbts guet verkauft, wie er sich mit seiner schwester umb willen der zueflucht vertragen muß. — [5]) Vgl. a. d. Enneberg. Wst. 4, 725: von witt frauen, so die ausfertigung in das haushaben wider einbringen. Die Heimflucht

Die bisherigen Darlegungen haben den Gesichtspunkt, ob die Ehe eine beerbte ist oder nicht, außer acht gelassen. In dieser Hinsicht ist zu sagen: War die Ehe eine unbeerbte, so ist das Verhältnis vollkommen klar. Die Witwe war beim Tode des Mannes in der Verfügungsfreiheit über ihre Aussteuer durch nichts gehindert. War die Ehe hingegen eine beerbte, so trat zwar in den eben besprochenen Verhältnissen äußerlich keine Veränderung ein[1]), die Witwe zog auch in diesem Falle mit ihrer Aussteuer und ihren Kindern auf den väterlichen Hof oder in eine neue Ehe, oder blieb auf dem Besitztum des Mannes, nur war dann die Gerade den Kindern verfangen. Dies glaube ich besonders hinsichtlich des Hausrates annehmen zu müssen, welchem die Quellen, wie wir noch sehen werden, auch in anderer Beziehung so oft die Behandlung als Erbgut zuteil werden lassen.[2])

Später findet sich auch Teilung desselben zwischen Mutter und Kindern, so nach der bayr. Landr.-Reformation v. 1616 I 1 u. S. 88, wonach der Mutter wie den Kindern an der gesamten Hausfahrnis[3]) ein Kopfteil zufiel.

Die Ehefahrnis.

Im allgemeinen läßt sich wohl aus der Betrachtung der Quellen herauslesen: Die Blütezeit des Geraderechtes muß das Frühmittelalter gewesen sein. Zwar finden sich, wie wir sahen, unversehrte Reste des einstigen Aussteuerrechtes noch im 16. Jahrhundert, doch ist im allgemeinen das Institut im späteren Mittelalter schon kein recht lebendiges mehr und der Begriff der Gerade gegenüber einer neuen Erscheinung überall im Schwinden. Die Frau bekommt nicht mehr ihre zugebrachte Aussteuer, sondern ursprünglich die gesamte, später nur einen Teil der im Ehevermögen

---

kennt auch das Augsburg. Recht, Hellmann a. a. O. 30, Dahn, Erb- u. Fam.-Recht d. Stadtb. v. 1276, S. 6. Ähnlich, doch ohne ausdrückliche Hervorhebung der Aussteuer auch Stadtr. v. Freiburg art. 143 (Zehntbaur).

[1]) Stm. Landr. s. u. S. 89. — [2]) Swsp. Wackernagl, art. 145: und allez harnasch unde vederwat und geschütze, daz wellend diu liute, ez sulle erbguot sin nach gwonheit, auch Rspr. v. Freysing I 109. Über die Verfangenschaft u. S. 119. — [3]) Dar. i. f.

überhaupt vorhandenen erst noch näher zu bestimmenden Fahrnis.

Nur einzelne sofort als Bruchstücke der alten Gerade kenntliche Gegenstände, besonders Kleider und Schmuck, oder auch das Ehebett, werden ausgeschieden und der Witwe ohne Einrechnung in die Teilung [1]) belassen. Während der eingebrachte Hausrat in dem bezeichneten Fahrnisvermögen aufgegangen ist, haben sich diese Überreste bis in die späteste Zeit als eine Erinnerung der Gerade in den Quellen erhalten.[2])

Besonders deutlich hat sich ein ausgedehnterer Geraderest neben der Dreiteilung [3]) der Fahrhabe in Zürcher Quellen erhalten. Eine Ratsverordnung von 1558 [4]) bestimmt nämlich: danne us dem gmeinen hausrath solle der frauwen wyters gefolgen: das bet, darinn si beede gelegen sind und der kasten, ein tisch mit dem gestühl, ein aufgerüste kutschen, ein giessfass, ein hantbecki, ein brunnen kessi, ein sessel sambt einem küssi daruff, ein brot korb, ein kertzenstock

---

[1]) Literatur z. Teilrecht enthalten d. f. Anm. — [2]) Für das alemann. Recht Schröder II 1 S. 173, 186, v. Wyss 113ff. In St. Gallen bekam die Frau im 16. Jhd. neben Gewand und Bettstatt die Hälfte der Fahrnis, später nur Kleider und Schmuck und die Hälfte des Hausrats, a. a. O. 132, vgl. a. Landr. v. Entlibuch (1491) Z 23, 339; für das Recht der Stadt Mühlhausen Arnold a. a. O. 20, für Bayern Lr.Ref. 1616 I 1: deßgleichen (nämlich neben dem Heiratsgut) soll ihr geben werden, — alle ihr endt und gebendt, kleider, klainoter und was zu ihrem leib gehörig. item auß ihrer beider eheleut gemainer vermischten haußvarnuß ein durchgehender gleicher kintstheil, für Österreich Bartsch 68, bes. die Stelle der NÖ. Landtt.: dann der frauen tails gleichfals ir claider, clainoter, end, gependt und was zu irem leib ir als eigen gehörig (Bartsch 63, Anm.), sowie die steirischen Urkunden, Heiratsgut, Urk. Anh. XIII: wer si dan auß meinen guetern fertign will, der soll ir gebn und zallen die oben benanten dreihundert phunt phening unser beder heiratsvermächt guet pargelt, darzue ir ent, gepent, frauenklaidung, geschmuck und geschenk und was zu irem leib gehört, als irem freien bevor und nit in farnuss gerechent wiert und zue dem soll ir der Barbara volgen auß aller farunden hab, was farunde hab haist und ist nach der stat Judenburg und landes Steir gebrauch herkomen, gleich der halb tail, wir habn elich erzeugt leibserben im leben oder nit u. u. S. 90 Anm. 7, für Salzburg Siegel, Güterr. 98. — [3]) v. Wyss 114, vgl. auch d. f. — [4]) Bluntschli a. a. O. 442, vgl. auch Nabholz, Züricher Stadb. III 184 Anm. 1.

oder hang liecht. inn der kuchi und dem ganzen haus allenthalben ein gätzen, ein wasserkessel oder wasser gelten, ein rost, ein häll, ein dreifuess, ein saltzfass, ein schüssel körb, schauflen und täller; auch von häffen, kessi, pfannen küpferin zinne und anderem hausgeschirr einem jeden etwan ein stuck oder zwei. sodanne gehört der frauwen ferner etwas kernen uf der beillen. item das trinkfass oder etwas wyns daraus und soll das ein eichin fass sein. item der ancken kübel und etwas holtz.

Dieser Begriff der ehelichen Fahrnis ist nun etwas näher zu betrachten. Seine Anfänge liegen in den Quellen des späteren Mittelalters.[1]) Das österreichische Landrecht aus dem 13. Jahrhundert[2]), wie das steirische des 14. Jahrhunderts[3]) lassen die gesamte Fahrnis der Witwe zu Eigentum zufallen, und auch das Pettauer Stadtrecht von 1378[4]) kennt noch das Alleinrecht der Witwe an dem erwähnten Fahrnisvermögen.[5])

Daß es sich hierbei nicht vielleicht, was der buchstäbliche Wortlaut einiger, besonders der älteren Quellen besagen würde, lediglich um den Nachlaß des Mannes handelt, erhellt weniger aus dem Umstande, daß wir dann über die Aussteuer nichts erführen, als aus einzelnen Zeugnissen, welche gewisse der Frau gehörige Sachen ausdrücklich von der Teilung ausnehmen[6]), sowie aus der Rechtsentwicklung selbst. Denn später, wo nur ein Teil der Fahrnis an die Frau fällt, werden zwar Kleider und Schmuck, bisweilen auch das Bett ihr zugesprochen, wir erfahren aber nie etwas über ihren Hausrat.[7]) Daß dieser ihr entfremdet worden wäre, ist

[1]) Vgl. zum Folgenden auch Bartsch 59ff. — [2]) Hasenöhrl 135. — LR. art. 26: was er varundes gůtes lat, da sol niemant dhain recht zu haben, wann sein haus fraw. v. Schwind-Dopsch, AU. 61. — [3]) Bischoff, art. 189: wann ainer stirbt, der weib vnd chint lât, so ist daz varund gut der witiben voraus zu der morgengab. — [4]) O. S. 83. — [5]) Ein Gleiches nimmt Siegel a. a. O. 99 für das ältere Salzburger Güterrecht an. — [6]) Vgl. neben der Judenb. Urk. o. S. 88 besonders Instit. Ferdin. bei Bartsch 61. — Allerdings fehlt es auch nicht an Zeugnissen, welche eine Gemeinschaft nicht eintreten ließen. So die Tirol. LO., v. Voltelini 31; vgl. auch Walther, tract. III 2. Dies ist aber unverkennbar spätere, erst durch die stadtrechtliche Entwicklung erfolgte Wirkung, s. dazu u. S. 96. — [7]) So heißt es in einem

undenkbar. Also muß die Aussteuer in dem zu verteilenden Vermögen enthalten sein und die Regelung sich auf die gesamte in der Ehe befindliche Fahrnis sich beziehen, wie dies ja auch einzelne Zeugnisse ausdrücklich dartun, indem sie vom gemeinschaftlichen Hausrat sprechen.[1]) Wenn andrerseits von der Fahrhabe des Mannes gesprochen wird, so kann es sich hierbei lediglich um ein formales Spiel der Quellensprache handeln. Man sah den Mann als denjenigen an, der die Sachen habe[2]), nämlich in der Gewere, habe und konnte so leicht auch von seiner Fahrnis sprechen, wie es beispielsweise in der Urkunde bei Brandl u. S. 96 Anm. 3 geschieht.[3]) Der direkte Beweis liegt in dem steten Schwanken des quellenmäßigen Ausdruckes, der auch in derselben Urkunde bald von der Fahrhabe des Mannes spricht und diesen allein darüber verfügen läßt, dann aber doch zeigt, daß es sich um Fahrnisgemeinschaft handelt.[4])

Es handelt sich nun um den Inhalt dieses Vermögens. In den Quellen des 13. Jahrhunderts finden wir zum Zwecke der Sonderung dieser von der gewöhnlichen Fahrnis kaum einen Anhaltspunkt. Ja es scheint fast, als ob die Quellen dieser Zeit einen Unterschied überhaupt noch gar nicht

---

Murauer Heiratsbr. (1615) Stm. LA., Spez. A. Murau: so soll ihr meiner lieben hauswirtin der halbe tail fahrnuß, was nach gemainen lants- und stattbrauch alhie zu Muerau für fahrnus gehalten und gerät wierdet, darunter auch das silbergeschmeid verstanden werden soll, sambt ihrer leibtruhen, leibgewant, und was zu ihrem leib gehörig, neben ainem gerichten föderpöt frei ervolgen und bleiben. unter die fahrnus solle aber pargelt, verbrieft und unverbrieft schulden, manskleider, rüstung, püxen, wehren und anders, was mändliche sachen sein, auch mein hantwerchszeug nit gerechnet noch verstanden werden.

[1]) Landr. Ref. o. S. 88: gemainer vermischten haußvahrnuß, Zür. Verordn. vh.: gmeinen hausrath. — [2]) Variante Öst. Landr. art. 26 Hasenöhrl 245, A.U. 61: hat. — [3]) Daß aus diesem Sprachgebrauch nichts abzuleiten ist, zeigt Wien. Geschichtsqu. 2 I nr. 1018 Z. 6 (1381). Der Mann verschafft sogar seiner Hausfrau: ir slair, chlainat und alles hausgerüst. — [4]) ich hab auch gemelter meiner lieben hausfrauen aus aller varenden haab, so wir baide ingehaben und kunftiglich überkomen, darunder auch das silbergeschmeid für varunde haab gerechnet soll werden, mit oder ân leibserben von uns baiden erzeugt halben tail vermacht. (1567) Stm. LA., Spez. A. Murau, Fasz. Heiratsbriefe.

gemacht hätten und daß ihren Vorschriften über die erbrechtliche Regelung der allgemein gebräuchliche Mobiliarbegriff wirklich voll und ganz zugrunde läge. So enthält der Swsp. 168 die bekannte Definition, daß fahrendes Gut sei, was getrieben und getragen wird, im unmittelbaren Anschluß an die Vermögensteilung beim Tode des Mannes, wobei freilich zu beachten sein wird, daß die tatsächlichen wirtschaftlichen Verhältnisse hierzu noch geringeren Anlaß boten. Erst im 14. Jahrhundert und besonders im Stadtrecht wird eine Grenze sichtbar. Nach dem Pettauer Stadtrecht o. 83 sind Geldsummen, Kaufmannsware und Forderungen als Erbgut zu behandeln. Die eheliche Fahrhabe erfährt hier eine genauere Umschreibung. Es sind Musteil und Hausrat ihr Inhalt, wofür eine spätere bayrische Quelle den Ausdruck „Hausfahrnis“ aufgebracht hat: die Gesamtheit der im Hause befindlichen nach ländlichen Verhältnissen in Betracht kommenden Fahrnis, Bayr. Landr. v. 1616, I 2: under dem wort haußvarnuß werden allhie nit alle bewegliche gueter, sondern der haußrat als leenwath bethgewandt, kuchel zin und kupfergeschirr und was sonsten essende speiß und trayd, welches nit zum verkauf sondern zum gebrauch vorhanden, item das silbergeschirr, welches den eheleuten auf die hochzeit verehrt worden verstanden, einen Begriff, den schon der Entwurf der Salzburger Landesordn. v. 1526 durch die Überschrift, Bl. 46ᵇ: was in heurathfällen für varünde haab soll gerechnet werden, mit dem Inhalt: Hausrath, Bettgewand, Silber, Küchen- und Hausgeschirr, Zumaß, Siegel 99, angekündigt hatte, wodurch zugleich meine ehegüterrechtliche Terminologie ihre Rechtfertigung erfahren mag.

Den gleichen Inhalt aber weisen die Tiroler LO.[1]) und der Entw. einer steir Landrechtsordnung aus dem 17. Jahr-

[1]) III 41: das in entrichtung der verwittibten frawen verbriefte schulden, baarschaft, guldin und silbrin geschirr, clainat, leibgewant, pferdt, geschütz, pulver, harnasch, wőr, des mans bücher, auch kaufmannwar, dergleichen vich und alles paugeschier auch wein, trait und alle andere essende speiß außgenumen und für kain varende haab geachtet noch erkennt werden soll, sunder allain bődt, bődtgewant, kuchengeschirr und dergleichen mässerei, vgl. a. v. Voltelini 31 Anm. 3. — Die geringe Abweichung hinsichtlich des Musteils ist bedeutungslos.

hundert[1]) auf. Aus diesen Quellen läßt sich nunmehr der Begriff feststellen.

Die Normen, aus welchen sich der neue Begriff genauer ermitteln läßt, sind zweierlei, einesteils Bestimmungen, welche den Umfang positiv angeben, andernteils ausschließende Bestimmungen.[2])

Der Begriff umfaßt sonach lauter Gegenstände, wie sie im Hause befindlich zur Wirtschaft in enger Beziehung stehen[3]), wobei die Bezeichnung Hausrat dem heutigen

---

[1]) Sie aber versteht unter dem Wort Fahrnis: nit alle bewegliche gueter, sondern den Hausrat: alß leingewant, pätgewant, kuchl, zinn und kupfergeschirr und was sonsten hausrat ist, auch essende speis und trait, welches nit zu verkaufen, sondern zum gebrauch vorhanden. Hradil 33; ü. d. Quelle a. a. O. 3. Es ist kein Zweifel, daß der steir. LRO. Entw. durch die um drei Jahrzehnte frühere, große Reformation des bayr. Rechts beeinflußt ist. Die eben wiedergegebene Stelle ist wörtlich der des Landrechtes s. vh. gleich. — [2]) Den positiven Inhalt geben an:

Pettau. Stadtr. o. S. 83: wein, getraid, vich, petgewant und ander hausrat, der in dem haus ist.

Salzb. LOE. o. S. 91: Hausrath, Bettgewand, Silber- Küchen- und Hausgeschirr und das Zumass.

Tirol. LO. o. S. 91 Anm. 1: bődt, bődtgewant, kuchengeschirr und dergleichen mässerei.

Bayr. Landr. (1616) o. S. 91: der haußrat, alß leenwath, bethgewandt, kuchel zin und kupfergeschirr, essende speiß und trayd, item das silbergeschirr.

E. e. steir. LRO. o. Anm. 1: hausrat, alß leingewant, pätgewant, kuchl, zinn und kupfergeschirr, und was sonsten hausrat ist, auch essende speis und trait, welches nit zu verkaufen, sondern zum gebrauch vorhanden.

Negative Bestimmungen enthalten:

Pettau. Stadtr.: chaufmanschaft, satz, geltschuld, beraitschaft,

Instit. Ferdin. III 17, 5: phand- satz brief, geltschuld (Bartsch 60).

Murau. Hb. (1615) o. S. 90: pargelt, verbrieft und unverbrieft schulden.

Tirol. LO.: verbriefte schulden, baarschaft, guldin und silbrin geschirr.

Bayr. LR. (1616): vich vnd handelswaaren, gelt, trayd (außer zur speiß).

[3]) Nur die dem täglichen Gebrauch gewidmeten Gegenstände (minderen Wertes, Agricola 434): wat man degelichs zo deme huyssrait gebruycht, Jül. Landr. art. 57, Lacomblet A. I 143. die varenden und beweglichen güeter, die mit täglichem brauch verschliessen, abgenützt

Sprachgebrauch gegenüber erweitert erscheint, indem auch Bettgewand und überhaupt Leinenzeug dazu rechnen [1]) (Landr. v. 1616, Pettau. Stadtr.), während ausgeschieden werden: Geld [2]), sowie Außenstände, wozu im Stadtrecht noch die Kaufmannsware hinzukommt. [3]) Zur ehelichen Fahrnis rechnet somit alles das nicht und scheidet aus dem Kreise der gewöhnlichen Fahrnis aus, was den Charakter hat, dauernd seinen Wert zu behalten . . [4])

Der Begriff ist auf das bayrisch-alemannische Rechtsgebiet nicht beschränkt. Ihn kennt auch das fränkische Recht. Nach dem Trierer Landrecht (1713) tit. 7 sollte: unterm nahmen der mobilien in successions-sachen begriffen sein: haußrath, als da ist küchengeschirr, bettladen, tisch, bänck, stühl, kleider, bettwerck, leinwat, ... vorrath an essenspeiß, silbergeschirr, kleinodien, bahres geld, so nicht aus verkaufften gütern erlöset, wein und früchten, so von eigenem wachsthum herkommen und nicht zum verkauff oder gewinn und werb erkaufft — und in genere aller beweglicher vorrath, so nicht zur handthierung oder wieder verkauff, sondern zur lebens- und hausnothdurft angesehen und vorhanden ist [5]), und ganz Ähnliches enthält die Manderscheid. LO. v. 1768. [6])

---

und verzert werden, Tirol. LO. III 6. so sich teglich schließt, mindert oder mehrt, Rechtsqu. v. Basel II 490, vgl. auch Bayr. Landr. vh.: welches nit zu verkaufen, sondern zum gebrauch vorhanden, und Landr. Trier i. f.: so zur lebens und hausnothdurfft angesehen und vorhanden ist, während die lange Zugehörigkeit zum Eigentümer als Eigenschaft des Erbgutes angesehen wurde, Beaumanoir I 332: qui valent par anées a signeurs a qui il sont.

[1]) Auch das Silbergeschirr gehört wohl regelmäßig dazu: Rechtsqu. Basel I nr. 87, Siegel, Ehegüterrecht 99, d. steir. Hbe. i. d. Anm. vh. S. 90 u. Landr. Trier i. f. — [2]) Pettau. R., auch d. Salzburger Urk. u. S. 96, Tirol. LO. u. d. Murau. Urk. o. S. 90, vgl. auch cont. gen. (Bordeaux) IV 896. — Doch ist in diesem Punkte ein gewisses Schwanken bemerkbar, vgl. d. Manderscheid. LO. v. Kamptz III 553 § 2, welche das Geld dem beweglichen Vermögen beizählt, ebenso Landr. v. Trier i. f. Man wird sich mit v. Beckmann, Idea 191 dafür entscheiden, daß nur Geldbeträge größeren Umfanges, Kapital, für unbeweglich gilt. — [3]) Pettau. R., Landr. (1616). — [4]) Stehendes Kapital, Franken, D. Privr. 157. — [5]) Nahmer, Handb. d. Rhein. Partic. R. I 629 f. — [6]) v. Kamptz III 553 tit. 9 § 1: was in successionsfällen unterm nahmen fahrings gut verstanden wird.

Was sich vor uns in den Quellen spiegelt, ist die aufsteigende Bedeutung des Mobiliarbesitzes. Das Zunehmen des Geldvorrates im städtischen Vermögen, wie überhaupt der anwachsende Reichtum der städtischen Wirtschaft an Geld, Forderungen und Kaufmannsware konnte auch auf das Ehegüterrecht, für welches noch der alte Fahrhabebegriff hinsichtlich der Auseinandersetzung von Todes wegen maßgebend war, nicht ohne Folgen bleiben.

Wie im 14. Jahrhundert das Geld in den Städten eine größere Bedeutung erlangte, so ist aus dem städtischen Rechte dieses Zeitraumes auch das älteste Zeugnis der Sonderung erhalten. Der Gesichtspunkt ist ein erbrechtlicher.[1]) Wie früher die Liegenschaft, so folgte nunmehr auch das Geld dem Fallrecht[2]), indem einerseits die Eigenschaft der Herkunft nachgewirkt haben mag[3]), andrerseits aber auch schon die Bestimmung[4]) entscheidend wurde für die Qualität des Erbgutes.[5])

Die quellenmäßigen Wahrnehmungen dieser Umwälzung sind recht spärliche. Um so interessanter muß die in Züricher Quellen zutage tretende Erscheinung sein, wie Schuldforderungen allmählich, erst die unaufkündbaren, dann die langfristigen zum Erbgut gerechnet wurden[6]), an dem der Frau kein Eherecht zustehen sollte.[7])

---

[1]) Agricola 427: Fahrnis mit Erbgutsqualität. Richtige Bemerkungen bei Bartsch 62. Daß es sich bei der Unterscheidung um bloße Relationen handelt, behauptet auch Gierke, Privr. II 7. — [2]) Am deutlichsten ist das Heiratsgut, das, gleichviel ob angelegt oder nicht, für Erbgut gilt. Ficker IV 165, Hradil, Z.[2] f. RG. 43, 310. — [3]) Liegenschaftserlöse sind stets unbeweglich, Huber 685, auch Rothenb. Amtsr. Z 24, 279, Kriens. Amtsr. Z 23, 47. Viollet, hist. droit fr. 620, Landr. Trier o. S. 93, Stadtr. Wesel, v. Kamptz III 80. — [4]) v. Beckmann, Idea 191: pecunia in emtionem rerum immobilium destinata censetur immobilis, s. auch Bartsch 65. — [5]) Schließlich galt Geld und Geldeswert überhaupt für Erbe, vgl. vh. u. auch Z 27, 99: grund und boden, ewige zinsbriefen, erblehen, ablösige capitalien, so bar ausgeliehnes geld ist und verzinst worden das soll alles für ligen guet gehalten und den zug daran haben. für das Recht des Ober-Engadin, Orelli Z 6, 47f. Die Vermutung Huber 685 Anm. 13 wird durch die obigen Quellen wohl widerlegt. — [6]) Orelli, Z 6, 13. — [7]) Bluntschli I 445.

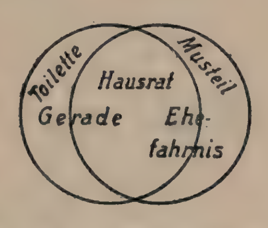
Der Umfang der Haus- oder Ehefahrnis ist ein anderer als der der Gerade.[1]) Ein näheres Verfolgen des rechtsgeschichtlichen Aufbaues ist zwar aus den Quellen nicht möglich, doch kann wohl ohne weiteres gesagt werden, daß es sich um eine erweiternde Bildung der Aussteuer handeln muß. Verlegt man nämlich, wozu auch nach Maßgabe der Quellen aller Anlaß vorliegt, den Schwerpunkt des Geradeinhaltes in den Hausrat[2]), so konnte sich leicht durch Hinzuzählen anderer ebenfalls der Frau zugehörender Ansprüche auf Speisevorräte, Getreide usw. der neue Begriff ergeben.

Dieser hat mit der Idee der Illation nichts mehr zu tun. Für ihn entscheidet die Zugehörigkeit zum Hause, die enge Verbindung mit der ländlichen Wirtschaft.

Ist aber nun der Gedanke der Aussteuer nicht mehr wirksam, so frägt es sich nach dem Rechtsgrunde des neuen Erwerbes für die Frau, und hierfür liefern die Quellen wohl befriedigende Erklärung, wenn sie den Hausrat als Erzeugnis der Arbeit und des Fleißes der Hausfrau hinstellen.

So heißt es in der Flersheimer Chronik[3]): Herr Friedrich von Flersheim und Margareta von Randeck haben noch ein dochter mit einander gezielt gnant Barbel, gar ein redliche frau, die ihrem junkhern wohl hausgehalten, sehr ein schönen haußraht zu wegen bracht — und in der Zürcher Verordnung[4]): und soll das alles ir, nachdem hausrat, haab und guot vorhanden und durch die wiber tröu ald vortbeil gebraucht ist, usgestossen und geordnet werden.

Will man das Verhältnis der beiden Begriffe sinnfällig sich vor Augen führen, so hätte man zwei Kreise zu ziehen, die sich schneiden. Gemeinsam ist beiden der Hausrat. Bloß in den Kreis der Gerade fallen Kleider und Schmuck, bloß in jenen der Haus- oder Ehefahrnis der Musteil. Die von den Konturen beider



[1]) Am besten zeigt sich der Unterschied am Vieh, das nunmehr allgemein zur Ehefahrnis gerechnet wird, Walther, tract. III 2, von Beckmann, Idea 191: alles groß und klein vich; vgl. o. S. 76. — [2]) O. S. 78. — [3]) Münch, Franz v. Sickingen 216. [4]) O. S. 88.

Kreise eingeschlossene Fläche entspricht der Frauenfahrhabe des Swsp. 26: Gerade plus Musteil.

Der tatsächliche Umfang der Fahrnis, so scheint es, erfährt keine Änderung. Er wird nur juristisch begrenzt, indem ihm das neu aufkommende Vermögen, Erbgut in der Gestalt von Fahrhabe vorenthalten wird, auf das der Witwe einen Anspruch zu gewähren, kein Anlaß vorliegt.[1]) Die spätere sogenannte Hausfahrnis mag so ziemlich mit der alten landrechtlichen Fahrhabe überhaupt zusammengefallen sein.

Wohl aber macht sich schon frühzeitig eine Einschränkung des Anspruches der Frau geltend.

Die Opposition gegen das Geraderecht ist in Süddeutschland geradeso wie in Sachsen von den Städten ausgegangen. Die Norm des Stadtrechtes von Wiener-Neustadt c. 80: swelicher purger sterben můzz, ob er hausfrawen hat oder chind, allez sein varentz gůt ste an seinem aigen willen ze schaffen, wem er wil[2]), kann als direkter Widerspruch gegen den festen Anspruch der Frau auf die ehemännliche Fahrnis im Landrecht gelten.[3]) Das Recht anderer süddeutscher Städte, Wien, Passau, Basel, München haben wir schon berührt, sie alle sondern sehr bestimmt den Hausrat des Mannes von dem der Frau.[4])

Hier wäre noch das Recht Salzburgs und Prags zu erwähnen. Das Salzburger Recht wird vertreten durch einen Schiedsspruch von 1351[5]), wonach der Witwe: angevallen soll alles daz, daz in dem hauß beliben ist und daz nicht rechtleich verschoff ist an chost, an vih, an gewant, an pettgewant, an claynaden und an pfeerden. waß aber derselb — an beraitschafft lazzen hat, daz ir nicht geschafft noch gemacht ist, da hat die frau nicht rechtz an.

---

[1]) Die von dieser etwas abweichende Auffassung, Heiratsgut 33, kommt mit ihr in dem Grundgedanken überein, daß nämlich der Gattin ein materiell bedeutendes Erbrecht nicht zustand. — [2]) A. f. Ö. G. 60, 255 f. — [3]) Österr. Landr. art. 26, stm. Landr. 189, o. S. 89. Urk. Teuffenbach nr. 69, S. 54: wer aber das ich — abgien, so sol ir geuallen alle meine varunde hab als gewönlich vnd recht ist in den land ze Steyer (1366). — [4]) O. S. 84f., ebenso Utrecht s. u. S. 114. — [5]) v. Senckenberg., sel. jur. V 364.

Mit dieser Urkunde gewinnen wir erst den klaren Einblick in die Verhältnisse des späteren ehelichen Fahrhaberechtes. Wir sehen. Der ältere Anspruch der Frau auf die Hausfahrnis, wie das Recht des Mannes, über seine eigenen Stücke zu verfügen, haben sich dahin geeinigt, daß der Witwe die Ehefahrnis insoweit zugesprochen wird, als der Verstorbene nicht anderweitige Dispositionen getroffen hat.

Der alte landrechtliche Anspruch[1]) blickt also hier noch durch, während wir wohl annehmen dürfen, daß er sonst im Stadtrecht dieser Zeit schon überall im Schwinden war.

Dies zeigt auch das Prager Statutarr. 60: vnd daz ist ir frevlicher hausrat, des ersten ir gepent als als vil sein do ist, noch seim tod dornach alle ire clayder vnd auch die truhen, dorinnen sie hat gehapt ire clayder, vnd ain mehel fengerl, daz er ir hat gegeben, ob ers nicht vertan het, vnd ir petgewant, dorauf sie mit sampt im gelegen ist. daz schol ir nachfolgen, sie habs zu im pracht oder nicht, daz mag er ir nicht vorschaffen.

Das Recht der Niftel.

Es ist nunmehr die Frage zu erörtern, welchen Einfluß es hatte, wenn die Frau verstarb, was der Witwer dann mit dem Zubringen an Hausrat, Kleidern und Schmuck zu beginnen hatte.

Das alte Volksrecht antwortet zur Frage bloß mit Pact. Alam. III 1:

Si mulier maritum datu sine procreatione aliqua mortua fuerit, et omnes res eius ad parentes reddantur, quicquid per legem obtingat. Bei kinderlosem Tod der Frau fällt ihr Vermögen[2]) an ihre Stammfamilie zurück.

Der Rechtssatz läßt sich in unveränderter Reinheit noch im 15. Jahrhundert nachweisen. In einem Urteile des Nürnberger Landrichters (1434) heißt es: wann daz reichs recht und Schwebisch recht weren, wenn ein frau abgieng ân

---

[1]) Auf die Gesamtfahrnis s. o. S. 89. — [2]) Das ist wohl in der älteren Zeit die Gerade, Schröder, RG.[5] 318. Jedenfalls aber ist die Aussteuer darunter inbegriffen, v. Wyss, 11. Die Frage einer allfälligen Differenz ist hier nicht weiter von Belang.

leiplich erben, daß dan ihr verlassne habe furbas auf ihre nächsten erben gefallen sollte.[1]) Ganz gleich das Amtsrecht v. Willisau (1489): wann ein efrow vor ihrem mann ân liberben abgat, sollend ir fründ .erben ir zubracht gut, was unverendert noch vorhanden ist samt irer morgengab und ihren kleidern, damit sol si dann usgericht sein.[2]) Vgl. auch die Luzerner Ratsverordnung (1424): dass unser stattrecht ist, so eins mans efrow in user statt stirbet, so so soll der man der efrowen erben volgen lassen, ob si das vordrent, ir gewand und was gutz si zu ihm bracht, das unverfendert noch dann vorhanden were.[3])

Das ist noch ganz der Standpunkt des Ehegüterrechtes zur Zeit der Volksrechte. Der Mann hat noch keinerlei materiellen Vorteil am Frauengute. Vielmehr er hat es sofort mit gelöster Ehe der Stammfamilie zurückzustellen. Natürlich wiederum nur bei kinderloser Ehe, während die Frage, was, im Falle die Ehe eine beerbte war, geschah, aus dem alemannischen Volksrechte selbst keine Beantwortung erfährt.

Sind Kinder vorhanden, so trat am Hausrat Verfangenschaft ein. Das kann nach allem, was wir über diesen und die Verfangenschaft wissen[4]), wohl kaum bezweifelt werden, und bezüglich des erübrigenden Teiles der Aussteuer, der Leibeszugehörde, kann mit Rücksicht auf den Rechtszustand der Folgezeit auch im altalemannischen Rechte nichts anderes in Geltung gewesen sein, als die lex Burg. 51, 3 es ausspricht, daß nämlich Kleider und Schmuck unter Ausschluß aller männlichen Verwandten allein den Töchtern zugehörten.[5])

Den späteren Rechtszustand, auf welchen ich mich vorstehend berufe, dürften die folgenden Belege vor Augen führen.

Herrschaftsrecht von Büron (15. Jahrhundert): den sünen gevalt des vaters swert, sin harnisch und sin angeschnitten gewand und wegen und achsen. so denn in eim huß ze bruchen ist. item darwider mehr der tochter der mutter

---

[1]) Senckenberg, Visiones 197. — [2]) Z V 96. — [3]) Segesser, RG. II 454. — [4]) s. vh. — [5]) ornamenta et vestimenta matronalia ad filias absque ullo fratris fratrumque consortio pertinebunt. 4, 5 l. c.

tüchle und ir angeschnitten gewand und daz undergwand, daz ir uff den eetag glopt ist.[1]) Rechtsqu. v. Basel I nr. 212 (1506): alsden spen zwüschen den unseren ufferstanden sint der cleider und cleinotter halb, so eelüt nach irem todt verlassen, da ist erkant geordnet und gsetzt, daß die selben ding, wan es zů fal kompt, wie dann von alter harkomen ist gehalten, also daß den knaben deß vasters cleider, cleinotter roß und harnischt, deßglichen den dochtern der můter cleider, cleinotter und waß zu irem lib gehört in teilung volgen soll, jetweders theils halb unverhindert.[2]) Amtsr. v. Meyenberg (1526) art. 73: item wo sün und döchteren miteinander erbent, da sönd die sün harnisch und waffen und deß vatters gwand erben und die dochteren nit, und sönd die döchteren der mutter gwand erben und die sün nit.[3]) Krienser Amtsr. (1556) art. 17: so kind vorhanden sint in zit des fals, sond die sün des vaters und töchter der mutter cleider erben; so aber nit kind vorhanden sind, sollend dann die cleider als varend gut geerbt werden.[4]) Amtsrecht von Vilmergen (1595) art. 12: wo söhn und töchteren mit einander erben, die söhn des vaters harnisch, wehr, waffen und kleider erben sollen, die töchteren nit. dagegen der mutter kleider und gwand die töchtor erben, die söhne nicht.[5]) Zofinger Stadtsatzung (1623) art. 90: was aber der elteren kleider, kleinotter und allerlei leibszierden, wie die namen haben mögen, antrifft und belanget söllend die töchteren zu allen der mutter obgesagten kleideren, kleinotten und libsgehörden one einichen der söhnen intrag einzig und allein recht haben. und hingegen den söhnen all des vaters kleider, item harnisch und gewer samt den kleideren und libszierden so derselben vorhanden ouch einzig zustahn, one der töchteren intrag und widerred[6]), und schließlich Amtsrecht von Ruswyl (1632): in kraft solchem alten bruch, sollend auch

[1]) Z V 111f. — [2]) Der Wortlaut steht in der Quelle S. 332 art. 112. — Basler Landesordnungen ähnlichen Inhalts s. u. S. 127. — [3]) Z 18, 31. [4]) Z 23, 47. — [5]) Z 18, 46. — [6]) Z 18, 124. — Ein Vorrecht des jüngsten Sohnes auf das *säßhus* sowie des Vaters beste *ueberwehr, es sye harnischt oder musqueten one ersatzung* findet besondere Erwähnung, das. S. 125; ähnlich auch in Basel, Rechtsqu. II 490 art. 115. Huber IV 559f.

des vatters kleider und kleinodien den söhnen und der mutter den töchtern verbleiben[1]), sowie das ganz ähnliche Landrecht von Frutigen (1668).[2])

Ein gleiches verfügt die Tiroler LO III 9: und in sölcher erbschaft söllen des vaters claider, clainat, pferdt, geschütz, harnisch usw. auf die Söhne, und der Mutter ‚gewant, gepent und cleinat' auf die Töchter fallen.

Für Österreich bezeugt v. Beckmann, Idea 260 v. Kleinodien noch im 17. Jahrhundert ein gleiches.

Wie aus allen angeführten Belegstellen hervorgeht, fällt die ganze mütterliche Ausrüstung an Kleidern und Schmuck, also jene Gruppe von Gegenständen, die wir im Katalog unter dem Namen der weiblichen Toilette zusammenfassen konnten, an die Töchter. Und zwar handelt es sich hierbei keineswegs um eine bloße Verteilungsart der Erbschaft, sondern wir können den Quellen die ganz bestimmt lautende Äußerung entnehmen, wonach in der älteren Zeit jeder Anspruch der Söhne auf diesen Teil der mütterlichen Hinterlassenschaft auch dann versagt und die mütterliche Toilette der Tochter reserviert blieb, wenn kein nennenswertes Gegenstück an väterlicher Ausrüstung vorhanden war.

Noch im Basler Entwurf einer Gerichtsordnung, um 1520, wird dieser Anschauung in sehr energischer Weise Ausdruck gegeben[3]):

alßdann vergangner ziten uff absterben elicher gemechten zwuschen iren verlassen eelichen kinden irer vatter und můter verlassen cleider und cleinoter teilung halb mißverstentnis und spen erwachsen sind, namlich als gewonlich der můter cleider und cleinoter gar vil besser dann des vatters und etwan vil sün und einig tochtern warent, da die sőn merklich nachteil zu haben meinten etc., darumb ist durch unser herren erlutert und erkant worden, daz die ding vatter oder můter halb, so die also zů val kommen, wie von alter harkommen ist, gehalten und geteilt werden sollen, namlich den knaben des vatters cleider, kleinoter, reisig pferd, har-

---

[1]) Z 24, 316. Einige andere Stellen für das Vorzugsrecht der Tochter auf Kleider und Schmuck führt noch Huber a. a. O. an. — [2]) Z 9, 71. — [3]) Rechtsqu. II 490 art. 114, vgl. auch nr. 212 (1506) vh.

nasch und gewer, so zû des vatters lib gehort hat, und den tochtern der mûter cleider, kleinoter und was zu ihrem lib gehört hat, ôn alle inrede der kinden jedes geslechts, ir sient wenig oder vil.

Dieser Grundsatz der Scheidung hat sich auch noch später erhalten. Allerdings ergaben sich dann Schwankungen, namentlich wo ein besonderer Wert in Frage kam.[1]) So blieb es nicht bei dem strengen Rechte, wie wir es eben für Basel kennen lernten, im allgemeinen aber hat sich die Sondervererbung bis in die Zeit der neuen Gesetzgebung erhalten. Ein Zeugnis aus dem 18. Jahrhundert[2]) ist das Landrecht von Obersimmenthal art. 9[3]): zu den väterlichen hinterlassenen kleidern, gwehr, harnisch und munition, auch in ehecontracten stipulierten mannschaften sollen die sohn und sohnes sohn einzig recht und macht haben. da hinwiderumb denn die töchter und tochtertöchtern die mütterlichen kleider, kleinodien und was an ihren leib gehört, samt der in ehetagen versprochenen morgengab auch einzig erben sollen, wann anders die mutter nicht nach inhalt Ihr Gn. satzung darüber anderweitig disponirt.

Worauf es nun bei dieser Betrachtung eigentlich ankommt, ist die Feststellung der Tatsache, daß es sich in sämtlichen Fällen bloß um einen Teil der Gerade, nicht um die Gerade als solche handeln kann. Was von allen Zeugnissen übereinstimmend der Tochter gewährt wird, sind bloß Kleider und Schmuck. Der übrige Hausrat fiel nicht an

---

[1]) Vgl. das Enneberg. Weistum, Tir. Wst. 4, 726: item in mütterlichem, deßgleichen in der abgeleibten schwestern rugg- und leibgewant erben die brüder neben den schwestern nichts. allein der mueter mächlring gehört gehört den brüedern zue, desgleichen guldin und silbergeschmeid, u. Huber IV 559 Anm. 6. Auch nach der Churer Stadtsatzung, 17. Jhd., Z 28, 50 waren die Kleider und Waffen des Vaters den Söhnen, die Kleider und Schmuckstücke der Mutter den Töchtern zugehörig ‚jedoch allwegen mit dem vorbehalt, dass wann sich ein namhafter underschied entzwüschen des vaters oder muter dergleichen verlassenschaft befunde, so soll in solchem fal es jederzeit einer ersamen obrigkeit heimgesetzt sein die gebur darinnen zue erkennen'. Huber IV 559. — [2]) Über die Fortdauer des Erbrechts in noch späterer Zeit Stobbe, Privatr. 5, 138. — [3]) Z 9, 180 (1747). Überschrift: singularsuccession in gewehr und mannschaft, muttergeräth und morgengab.

die weiblichen Verwandten allein, sondern ebenso an die Söhne.[1])

Ich kehre nunmehr zu dem eingangs festgestellten altalemannischen Grundsatz zurück. Bei unbeerbtem Tode der Frau hatte der Mann den gesamten Nachlaß zu restituieren. Daß sich in späterer Zeit mit stetig steigender Betonung ein Nutzungsrecht des Ehemanns am zugebrachten Vermögen der Frau geltend macht, habe ich schon anderen Ortes ausgeführt.[2]) Von Interesse ist es, dieses stufenweise Aufsteigen des ehemännlichen Anspruchs auch auf die Gerade zu verfolgen. Das Recht, das sich hier später entwickelt zu haben scheint, hat wiederum nicht den ganzen Geradeinhalt zu erfassen vermocht.

Der Standpunkt des ursprünglichen Rechtes, wonach der Mann überhaupt vom Frauengute nichts haben sollte, wird noch im 15. Jahrhundert durch die Ratsverordnung von Basel o. 85 vertreten. Nach dem Münchener Rechte besteht am Federwat schon lebenslange Nutzung o. 85, während in Ingolstadt im 15. Jahrhundert sich wie am Heiratsgute so auch an der Aussteuer schon freies Eigentum findet.[3])

Am Hausrat, den der Mann ja nicht entbehren konnte, und nur an diesem erlangte dieser die Nutzung, während er die Gegenstände der Toilette noch bis in die späteste Zeit den Verwandten der Frau zurückstellen mußte.

Eine diesen Anspruch in weiterer Verbreitung erweisende Quelle ist das Landrecht der Oberpfalz (1606) 4, 12: daß — dahingegen die frau vor dem mann verstürbe, deroselben nechsten Verwandten ire klaider, kleinodien, weiblicher ge-

---

[1]) Dies scheint auch die Urk. d. Zürcher Stadtb. II 316 auszudrücken: was si dann nach tode in dem egenanten hus farendes gůtes lasset, es sye husplunder oder anders, das sy dann bi iren lebenden nit verschaffet noch hingeben hat, daz sol ouch alles als vil des ist, über daz si iren gelten vergolten wirt, iro můter brůder werden und für sin eigen gůt beliben. were aber, das der egenanten Kundigen sun darnach oder davor deheinest wider ze land kåme, so sol im daz jetzgenant farend gůt nach siner muter tod gelangen und gevolgen von dem egenanten Eggel und sinen erben unbekumbert. — [2]) Heiratsgut 39 ff. — [3]) so sullen mir gantzlich volgen und beleiben die 30 fl. Rhn. haimsteur mit sambt der fertigung, Heiratsgut Urk. Anh. VI. Über die Gütergemeinschaft am Ehebett u. S. 104.

schmuck, und was ungefährlich an dero leib gehörig, samt der morgengab gefolgt werden. Und ein gleiches läßt sich auf bayrisch-alemannischem Boden, s. Landr. v. Emmenthal u. 122 und auch urkundlich nachweisen.[1])

IV.

Das fränkische Recht.

Die Untersuchung des bayrisch-alemannischen Quellenkreises hat als Resultat für den dogmatischen Inhalt des Geraderechts den Satz ergeben, es falle der Witwe die von ihr in das Haus des Mannes seinerzeit eingebrachte Summe von Aussteuergegenständen, ihre Fertigung, wieder zu.

Es frägt sich nun, wie sich die Sache im Gebiete des fränkischen Rechtes verhalte.

Da muß denn gleich gesagt werden, daß sich eine Beantwortung der Frage auf Grund der fränkischen Quellen allein kaum auch nur mit annähernder Sicherheit wie für das vorbehandelte Rechtsgebiet ergeben könnte. Die Quellenansprüche auf fränkischem Boden sind noch in weitaus geringerer Anzahl vorhanden, was seinen Grund wohl in der dem fränkischen Rechte eigenen Häufigkeit der Fahrnisgemeinschaft mit Anfall der gesamten Fahrhabe an den Überlebenden haben mag.[2])

Jedoch man wird nicht verkennen dürfen: Wenn sich im süddeutschen Rechte ein Rechtsgedanke derart klar ausgeprägt findet, daß an seiner Wirksamkeit ein Zweifel nicht möglich ist, so wird man ein gleiches wohl auch dann für das fränkische Recht annehmen dürfen, wenn sich wenigstens derartige Hinweise und Andeutungen in genügender Menge

[1]) Vgl. Arnold a. a. O. 21 u. Urk. Anh. XVIII, Mühlhausen (1491): ob die frow vor im mit tod abgieng, so soll (dem Manne) alles ir varend gůt volgen und werden, ussgescheiden ir kleider, kleinöter und was zue irem lib uff, umb und angehört, das er iren erben lidiglich geben und lassen, ebenso nr. 4 u. nr. 9. Ein gleiches findet sich in steir. Hbn.: Murau (1617): allain wan si kaine eheliche leibserben hinter ir verließe, so soll ich ihren negsten erben hinausgeben ir leibtruhen, ent und gebent und was zu ihrem leib gehörig. Stm. LA. Spez. A. Murau, Fasz. Heiratsbriefe. Den gleichen Wortlaut haben auch andere Urkunden, vgl. Wimbersky, Bauerngemeinde 8. — [2]) Schwarz, Güterg. 50.

finden und vor allem sich gegenüber der angenommenen Rechtsgestaltung nirgends ein Widerspruch der Quellen ergibt.

Ich wende mich nunmehr den vorhandenen positiven Erscheinungen zu. Wenn auch das Material nur dürftig vorhanden ist, so ist dasselbe doch keineswegs belanglos.

Nach einer merowingischen für Neustrien erlassenen Satzung c. 72 lex Salica[1]) kann die Witwe die Hälfte der dos in die neue Ehe hinübernehmen. Sie kann aber diesen ihr zukommenden Anteil bis zum Betrage von zwei Dritteilen der dos erhöhen, dadurch, daß sie einen Teil ihrer Aussteuerstücke, lectum stratum et lectaria condigna et scamno coperto et cathedras der Sippe ihres Mannes überläßt. Es bilden diese Gegenstände, wie Brunner überzeugend berechnet hat, das Entgelt für den höheren Teilwert der dos, nämlich die Differenz von $\frac{1}{2}$ und $\frac{2}{3}$, d. i. $\frac{1}{6}$.[2])

Unabhängig jedoch von dem Inhalte des Kapitulars und für uns allein in Frage kommend bleibt der historische Untergrund dieses Neustrien betreffenden merowingischen Gesetzgebungsversuches. Die historische Grundlage, welche das Kapitular voraussetzt, ist der grundsätzliche Anspruch der Frau auf die oben erwähnten Sachen: nämlich ein hergerichtetes Bett, anständiges Bettzeug, eine bedeckte Bank und Stühle (Brunner 565), von welchen Gegenständen es ausdrücklich heißt, daß sie aus dem väterlichen Hause der Braut mitgenommen wurden: quae de casa patris mei exhibui. Daß diese Dinge das gesamte Zubringen der Frau vorstellen sollten, ist natürlich unmöglich. Sie sind bloß erwähnt als Ersatz für den höheren Wittumsanspruch. Der übrige Aussteuerinhalt fällt hier außerhalb des Kreises des Interesses. Es kann aber kein Zweifel sein, daß er ebenso wie das Federwat der Witwe gebührte.[3])

Exkurs: Zur Rechtsgeschichte des Ehebettes. Ein Sondergut im Sondergut der Gerade bildet das Ehebett: dasjenige beth, sosi samtlich in ihrer ehelichen beysammenwohnung gewonleich gebraucht,

---

[1]) Geffcken 241, Boretius, cap. I 7, S. 90. — [2]) SB. Berlin 1894, S. 566f. — [3]) Dies bezeugt vor allem das spätere Recht, s. f.; vgl. Fockema Andreae, Bijdragen II 45: acht ik het besluit, dat haar geheele inbreng in het vermogen des mans opging, gewaagd. Auch Wolff 385 erkennt ein salisches Prinzip der Herausgabe wenigstens des Federwat.

samt der bethstatt, Z 26, 129. Letztere ist also nicht allein Hauptsache, und es wird bisweilen des Zugehörs in den Quellen ausdrücklich Erwähnung getan: unter- und überpeth, federbeth samt ziechen und laubsack, zwei pfülf oder ein pfulf und zwei küssen und ein paar leinlachen, a. a. O.; vgl. auch Arnold 20 und die Stelle des Mühlhauser Rechtes i. f.; ferner die Erwähnung einer *zugerüstner* Bettstatt, Amtsr. Vilmergen Z 18, 44; lectum stratum, lex Salica 72. In Österreich sprach man von dem *gerichten* Federbett, s. d. Murauer Hb. o. S. 90; lit forny de couvertures u. S. 106, lit avec sa garniture u. S. 106.

Das Recht an Bett und Bettzeug zu berühren ist oft Gelegenheit. Es galt für unbewegliches Gut o. S. 87, unterlag dem Heimfallsrechte u. S. 125 und unterstand wohl der Gesamtgewere beider Gatten u. S. 117. Hier interessiert nur eine Frage, nämlich die mehrfach vertretene Ansicht nach einer Gütergemeinschaft beider Gatten am Ehebett. Die Gütergemeinschaft im spätern Rechte ist nicht zu leugnen. Man vgl. Orelli, Z 6, 46, Amtsrecht von Vilmergen, Z 18, 44 f. und ähnlich Landbuch der March art. 7, Kothing 26: und ob ein frow hetti ein bett oder me zu irem man bracht und sy vor im sturb, denn so erbt ein man ein bett von der frowen, wie's die frow von dem man erbt, Erbr. v. Mühlhausen (1742); Arnold 20: wir wollen auch, dass das Überlebende neben seinen Kleidern, Kleinodien und Leibsangehörden in alleweg das Ehebett zum Voraus wegnehmen und darunter die Bethstatt, Umhang und doppelte Leintücher begriffen sein sollen. cout. d'Acs, cout. gen. IV 916: et de plusieurs lits peut retenir le meilleur, et si elle n'en a apporté qu'un le mary peut iceluy retenir.

Im alten Rechte jedoch kann ich sie nicht erkennen. Der Ansicht von Gemeinschaft am Federwat (bes. Wolff 386, s. auch Schröder, RG.[5] 319, Brunner, dos 570) liegen zugrunde Pact. Alam. III 2, 3 und lex Salica c. 72, 73. Der Pact. III 2 ist kein Analogon, Wolff a. a. O., sondern das Gegenteil von den Kapitularien zur lex Salica. Denn im ersten Falle verbleibt das Federwat der Frau, und aus dem andern ließe sich vielleicht die Fürsorge herauslesen, daß der Mann nicht ohne Bettzeug bleibe. Das sind aber keine Beweishälften, die sich zu einem Ganzen vereinigen lassen. Und auch Pact. III 3, der scheinbar allgemein bei Ehescheidung Halbteilung eintreten läßt, da Fickers Ansicht, IV 2, 549, kaum wahrscheinlich ist, kann nicht entscheiden. Im Gegenteil scheint mir das mittelalterliche Recht noch kaum zu einer so festen Gemeinschaftsbildung gekommen zu sein, daß sie den Zweifel beseitigen könnte. Man vgl. das Mühlhauser Recht, wie es sich in den Urkunden bei Arnold a. a. O. abspiegelt. Findet sich keine Urkunde, die, soweit sie die Sache überhaupt berücksichtigt, der Frau das Bett versagt, so finden sich doch noch im 15. Jahrhundert solche Fälle in nicht unbeträchtlicher Zahl, wo dem Mann kein Anspruch zusteht. Es sind dies nr. 1, 2, 6, 9 u. 20 von 16 Fällen! nr. 9 läßt ausdrücklich die Bettstatt heimfallen. Ich glaube daher, daß sich die fragliche Gütergemeinschaft kaum vor dem 17. oder 18. Jahrhundert wird ausgebildet haben.

Was die spätere Zeit anbelangt, so hat sich nirgends ein vollkommener Ausdruck für das Recht der Witwengerade erhalten, am reinsten vielleicht noch in den cout. de la Rochelle (1514), art. 46: la femme apres le decés de son mary a son choix de soy tenir à ses droits de mariage, qui sont ce qu'elle a apporté a son mary — avec ses anneaux, bagues, joyaux et habillemens de son corps . . .[1]) oder comté d'Esc (1580), art. 89[2]): aussi ladite femme advenant qu'elle renonce aux dits meubles et conquests, aura et remportera franchement et sans charge des debtes tous les biens paraphernaux, une de ses robes moyenne, outre la sienne ordinaire, un lit forny de couvertures, deux paires de drap, deux napes, une demi douzaine de servietes, un escabeau u. a.[3]) Nur spärliche Überreste des einstigen Rechtes ragen aus den Quellen auf. Vgl. cout. ville d'Ipre art. 12: le survivant ou la survivante retient avant tout partage, et hors part, selon la coustume, aussi bien contre leurs enfants que contre les héritiers de six manteaux . . . art. 13. pardessus cecy la survivante retiendra son anneau de mariage, et apres la meilleure ceinture, le tiers de ses coëffures, et de plus tous les linges qui servent à son col et à son corps.

---

[1]) cout. gén. IV 858. — [2]) l. c. IV 186; par l'etat de la noblesse a été requis que cet article soit mis: quand le mary noble decede et sa femme renonce aux meubles et conquests elle doit avoir et remporter franchement et sans charge de debtes ses accoustrements, bagues et joyaux servans à son corps s'ils sont en estat avec son lit et chambre garnie qu'elle sera trouvée et meublée et garnie apres le decés du mary sans fraude. l. c. i. f. — [3]) Wie die Stelle ersehen läßt, galt ihr Anspruch selbst im Konkurs des Mannesvermögens. cout. Bretaigne IV 207 l. c. art. 36: adoncque si elle fait refus, elle doit avoir son lict, sa huge deux paires de robbes et deux paires d'atours, lesquelles qu'elle voudra choisir, et de toutes les choses, qui luy suffisent ou souffiront selon son estat entour elle. et entour son lict selon l'estat d'elle, tant de joyaux que d'autres choses. cout. Bourges III 887 l. c. art. 108: robes et joyaulx, cout. Furne I 639 art. 3: un habit convenable, et aussi une couche et un lit avec sa garniture, lequel elle pourra retenir cout. d'Ostende I 758 l. c. art. 4 gleich cout. Furne I 639, dagegen cout. Rousselare I 908 l. c. art. 7: pourveu qu'elle délaisse tous les biens venus de deux costez mettant la clef sur la fosse. Die cout. de Bruselles I 1254 l. c. art. 250 erklärt den überlebenden Teil sogar zum heres necessarius.

cout. d'Audenarde, art. 9: une femme estant veuve prend hors part ses habits de tous les jours, et de plus un de chaque sorte de vestements servant à son corps et à sa teste, qui est le meilleur d'après le meilleur. cout. de Normandie, art. 10: des meubles servans à l'usage de la femme, comme servient lits, robbes, linge et autres de pareille nature. cout. de Lodunois, art. 10: ledit survivant, aura par avantage ses vestemens de tous les jours. l. c. IV 733. — Ähnliche Erscheinungen zeigt auch das niederländische Recht, vgl. d. Dordrechter Hb. (1408): soe soude Machtelt vorsz. voren uut hore beider ghemeenen gueden heffen die een helfte van twee husen met allen horen toebehoren . . . . ende oic dat beste beste bedde mit sinen toebehoren, ende alsulke clederen, cleynoden ende juwelen, als dan ter tijt tot horen live behoren sullen Rechtsbronn. I 4 II 13, die Utrechter Hbe (1375): so sal sy sonder scout wtgaen mit hore medegaven ende mit mit horen clederen ende cleynoden, die tot horen live hoorden l. c. I 3 II 33, (1425) u. 126, s. auch das. S. 179, 153, 427, d. Leydener Hb. l. c. I 6, 233: ende daertoe mit sulke clederen ende clienoden ende juwelen, als tot hóren live behoeren, ferner f. Zutphen l. c. I 281: vrowen vordeil. storve eyn man dy eyn wyf aghter leyt, dat wyf en sal nyet meir to voren hebben dan zes stucke cledere, des sye so vele cledere hebbe, vgl. auch die Regelung i. d. Anm. 3. a. a. O.

Und wie steht es mit der Vererbung jener Fahrnisse, welche ungefähr den Inhalt der Gerade ausmachen, nämlich den Kleidern und Schmuckstücken im fränkischen Rechte?

An Belegen fehlt es auch hier nicht, wenngleich die Menge kaum dem alemannischen Vorrat sich nähert.

Die älteste bekannte Quelle, die lex fam. Worm. c. 10: si ex familia vir aliquis et uxor eius obierit et filium cum filia reliquerint, filius hereditatem servilis terre accipiat, filia autem vestimenta matris[1]) . . . ist zugleich der einzige vorhandene frühmittelalterliche Beleg.

Im späteren Rechte des Mittelalters läßt sich die Sonderung der Vererbung an den bezeichneten Sachen auch auf fränkischem Boden, in Nürnberg, in Köln[2])

[1]) MG. const. I 641. — [2]) Stobbe, Privatr. 5, 138.

und in Cleve feststellen, dessen Stadtr. tit. 80_6 von heergeweyde en vordell also handelt: vordell dat hoirt der spylsyden toe, ind die des wyffs neeste is van wyffshaluen die sall dat vordell hebn, heffen en boeren. ind vorteil is dat beste gewant, dair sie des hochtydes inne thee kerken to gaen plach ind alle gewracht sylver' off goldt tot oiren lyue gehoirende.[1])

Nehmen wir nun zu diesen die im vorigen Abschnitte gegebenen Nachweise, so sehen wir ein räumlich zusammenhängendes Gebiet vor uns, das von Innerösterreich[2]) über die Schweiz bis Worms reicht, aber auch rheinabwärts in Köln und Cleve seine Fortsetzung findet. Hingegen ist westlich dieser Grenzlinie von einer Berücksichtigung des Geschlechts im bezeichneten Sinne nirgends etwas zu bemerken.[3]) Es wird mit Sicherheit anzunehmen sein, daß im westfränkischen Rechte die Leibesangehörde nicht anders vererbt wurde, wie jede andere Sache und wie auch für Ostfranken für jenen Teil der Aussteuer sicher bezeugt ist, der eben nicht zur Leibesangehörde gehörte, das ist der Hausrat, vgl. Bamb. Stadtr. art. 358: seines wagenden erbes, dar auf die kint warte haben.[4])

Daß auch im Gebiete des fränkischen Rechtes beim Tode der Frau die Leibesangehörde an ihre Verwandtschaft zurückfiel, zeigt das schon o. 102 erwähnte Pfälzische Landrecht.

Wir sehen also, die festgestellten Erscheinungen sind dem Bestehen einer Niftelgerade fränkischen Rechts nicht günstiger, als die des alemannisch-bayrischen und wir könnten um so zuversichtlicher die Annahme einer solchen allgemein bestehenden Erscheinung ablehnen, gäbe es nicht im Bereiche des fränkischen Stammesrechtes eine Quelle, die der Beantwortung der Frage im vorstehenden Sinne ein gewichtiges Hindernis entgegenzusetzen scheint. Es sind dies die viel gedeuteten Worte der lex Franc. Chamav. 42: si quis francus homo habuerit filios duos, hereditatem suam de sylva et de terra eis dimittat et de mancipiis et de peculio. de materna hereditate similiter in filiam venit, die von der herrschenden Lehre[5])

---

[1]) v. Kamptz 37. — [2]) o. S. 100. — [3]) So auch Ficker IV 1, 40. — [4]) Zöpfl 195. — [5]) Gaupp, lex Franc. Chamav. 82, Schröder, RG.[5] 319, Heusler 577.

in der Weise verstanden werden, daß es sich unter der hereditas materna um die Gerade handelt, welche an die Tochter fällt.

In der Tat wird sich nicht leicht eine Annahme finden, die mehr Wahrscheinlichkeit für sich in Anspruch nehmen könnte, als sie. Und wenn man eingewendet hat, daß die Gerade in den Quellen durch die Worte der lex nicht bezeichnet werde[1]), so glaube ich die Wahrscheinlichkeit der Ansicht Gaupps noch verstärken zu können. In lex fam. Worm c. 1: quod autem mulier secum ad maritum attulerat, ambobus mortuis, si filios habuerint, ipsi matris hereditatem habeant steht die matris hereditatis ohne Zweifel gleichbedeutend mit dem: quod mulier secum attulerat. Das Zugebrachte des 11. Jahrhunderts[2]) entspricht im Volksrecht der zugebrachten Gerade. Wird man also wohl annehmen dürfen, daß es sich hier wirklich um eine vereinzelte Niftelgerade handelt, so ist doch damit im Hinblicke auf die geopraphische Lage des Geltungsgebietes der lex es keineswegs ausgemacht, daß es sich um eine wirklich fränkische Rechtsbildung handelt, wir können ebensogut in der angeführten Bestimmung einen scharfen sächsischen Reflex erblicken. Diese Hypothese ist aber das äußerste an Beweiskraft, was der Stelle einzuräumen ist, und ebenso wahrscheinlich wie sie scheint mir die Annahme, es könnte sich unter der Bezeichnung der matris hereditas wiederum nur um die Gegenstände der Frauentoilette[3]) handeln, womit denn auch Einheitlichkeit der gesamten fränkischen und alemannisch-bayrischen Rechtsbildung erzielt wäre. Um eine Anomalie handelt es sich jedenfalls. Sie kann ebensogut eine der Rechtssprache als des Rechtes sein.

V.

Die Theorie der Gerade.

Ich wende mich nunmehr dem eigentlichen Gegenstande zu, der theoretischen Betrachtung des Geraderechtes. Die neuere Lehre ist in dieser Hinsicht von ziemlich verschiedenartiger

---

[1]) v. Amira, Erbenfolge 44. — [2]) Die Heimsteuer, Sandhaas 177 Anm. 15. — [3]) Vgl. Kraut 355f. Im Landrecht v. Simmenthal: muttergeräth u. S. 123 Anm. 5.

wissenschaftlicher Auffassung[1]) beherrscht, weniger allerdings in bezug auf deren Ergebnis, das Recht, mit welchem die Gerade genommen, als hinsichtlich der Begründung dieses Anspruches.

Das Recht als solches, womit die Witwe die Gerade nimmt, wird von der Literatur als Eigentum oder Erbrecht angesprochen[2]), wobei es sich im großen und ganzen um das Verhältnis von Gerade und Aussteuer handelt, indem jene Ansichten, welche den Zusammenhang der beiden Begriffe unberücksichtigt lassen, erbrechtlichen Anfall behaupten.

Da überdies die erbrechtliche Theorie, schon von Haus aus nicht besonders überzeugungsfreudig vorgetragen (von Martitz 126), im Begriffe ist, allen Boden zu verlieren, wenn sie auch erst neuestens wieder in einer merkwürdigen Spielart aufgetaucht ist[3]), so bleibt also eigentlich nur das Eigentum der Frau übrig, das heute mit vollstem Rechte als herrschende Ansicht über die Natur des Rechtes der Witwe an der Gerade bezeichnet werden kann.

Was aber die Begründung anbetrifft, so macht sich nicht bloß eine derart abweichende Auffassung, sondern auch mehrfach eine so auffallende Argumentation geltend, daß sie zur Prüfung der Ansichten auffordern muß.

Der bezeichnete Stand der Literatur ist aber keineswegs stets ein derartiger gewesen, und geht man die Reihe der Geradeschriftsteller zurück bis in die erste Hälfte des vorigen Jahrhunderts, so ändert sich das Bild in erfreulicher Weise und man begegnet in der durch die hervorragendsten Namen der älteren deutschen Rechtsgeschichtsschreibung vertretenen Geradelehre in den wesentlichen Punkten voller Übereinstimmung. Denn Eichhorn[4]), wie Gaupp[5]) und

---

[1]) Eine Zusammenstellung der verschiedenen, seiner Meinung nach noch in Betracht kommenden Ansichten gibt Behre 3f., ohne jedoch der älteren Literatur zu gedenken. Diese verzeichnet Schröder II 3, 323. — [2]) Die Nachweise der einleitenden Sätze s. i. d. f. Anmerkungen. — [3]) Die Ansicht Behres. Er nennt den Anspruch einen eherechtlich obligatorischen, davon u. S. 113ff. — [4]) Einleitung i. d. d. Privatr. 794. — [5]) 79: „Das rechtliche Verhältnis der Witwengerade ist ganz einfach dieses, daß sich die Frau ihre mitgebrachte Gerade (Aussteuer) zurücknimmt."

ebenso Kraut[1]) haben sich im Einklange miteinander für das Eigentum der Frau an der Gerade, während wie nach Auflösung der Ehe, in der Hauptsache also übereinstimmend erklärt, und zwar mit einer Begründung, deren einfache Klarheit m. E. für alle Zeit hätte maßgebend bleiben sollen. Die genannten Schriftsteller sehen nämlich in der Gerade nichts anderes als was jede unbefangene Betrachtung in ihr erblicken dürfte, nämlich die Aussteuer, sei es diese selbst oder eine erweiterte Ausbildung derselben.

Von dieser einfachen und natürlichen Auffassung hat erst eine spätere literarische Schicht[2]) sich recht weit entfernt, indem man anfing, das Geraderecht außerhalb seines entwicklungsmäßigen Zusammenhanges einer rein dogmatischen Untersuchung zu unterziehen.

Den Beginn hierzu brachte das Buch von Agricola mit seiner gekünstelten, aus einigen sächsischen Quellenstellen herausgegebenen Theorie einer mortis causa capio.[3]) Zu ähnlichem Ergebnis war auch v. Martitz gekommen.[4])

Erst mit Schröder fand die herrschende Lehre wieder ihren alten meiner Ansicht nach einzig richtigen Standpunkt. Zwar nicht in der Weise, daß Schröder den historischen Ausgangspunkt, die Aussteuer (Schröder I 124) für das Recht maßgebend sein ließ, vielmehr führte ein Umweg und eine von mir recht abweichende Begründung[5]) Schröder auf die frühere Anschauung vom Eigentum der Frau an der Gerade zurück.

Frägt man nun weiter nach dem Grunde derartiger Meinungsverschiedenheit, so wird man ihn bei näherer Be-

---

[1]) 360f. — Auch Albrecht, Gewere 262 erkennt das Eigentum. — [2]) Der Widerspruch einzelner ist allerdings schon früher zu bemerken, vgl. v. Sydow, Erbr. 258. — [3]) Den eigentlichen Sinn dieser Stellen, nämlich daß die Gerade als Inbegriff konkreter Gegenstände aus der übrigen Fahrnis erst bei der Aussonderung ausgeschieden wurde, hat erst Behre 11f. erwiesen. Schröder, RG.[5] 755 Anm. 138. Hiermit ist die mortis causa capio der Gerade wohl endgültig erledigt. — [4]) 125. Die beiden Bücher sind unabhängig voneinander. Agricola, Vorwort XII. — [5]) II 3, 323, s. auch RG.[5] 754. — Nach Schröder steht die gesamte Gerade im Eigentum der Frau, wie die gesamte Ungerade im Eigentum des Mannes. Nichts anderes als dies besagt die Formulierung Heuslers 392.

trachtung der Entwicklung der einzelnen Ansichten sehr bald gewahr. Während nämlich die alte Lehre bei aller Bevorzugung, die auch sie dem sächsischen Recht zuteil werden ließ, dennoch sich nicht völlig den Blick nach außen hin, besonders in die Vergangenheit des süddeutschen Rechtes verschloß und sich so durch ihre Erkenntnis des Zusammenhanges der Gerade mit der Aussteuer eine einfachere und natürlichere Anschauung gewahrt hat, ist man später davon gänzlich abgegangen und hat die wissenschaftliche Behandlung auf das scharf umgrenzte sächsische Territorium eingeengt.

Wohin nun diese einseitige Berücksichtigung des sächsischen Rechtes in der Geradelehre führen konnte, scheint mir am deutlichsten das Beispiel eines Schriftstellers darzutun, der in der Gerade ein gänzlich isoliertes, von jeder historischen Wurzel losgelöstes Gebilde, einen rein dogmatischen, rechtsgeschichtlich überhaupt unbrauchbaren Begriff erblickt. Behre meint nämlich nicht nur allen Ernstes, es sei die Gerade von der Aussteuer verschieden, und betont diese Verschiedenheit auch mehrfach[1]), sondern er verlegt sogar die Wirksamkeit des Geraderechtes überhaupt in das schmale Segment der im Vermögen des Mannes befindlichen Geradesachen, aus dessen Nachlaß seiner Meinung nach allein von der Frau die Gerade genommen wird.[2]) Nun ist zwar Behre nicht der erste, der den Zusammenhang von Aussteuer und Gerade verläßt und zu komplizierter juristischer Konstruktion seine Zuflucht nimmt. Sein Verfahren ist aber deshalb so auffallend, weil Behre selbst sehr wohl die Aussteuer kennt. Daß die Frau an dieser schon in der Ehe Eigentum hat und auch nach dem Tode des Mannes diese kraft ihres Eigentums wiedererhält, ist für Behre ebenso ausgemacht

[1]) 7 Anm. 1: ‚Es wäre verkehrt, wollte man, wie dies mitunter geschieht, die von der Ehefrau eingebrachte Gerade als ihre Aussteuer bezeichnen‘ und ebenso will er S. 104 Anm. 2 die beiden Begriffe voneinander unterschieden wissen. Gerade ist ihm nur das, was buchstäblich der Katalog aufzählt, s. u. S. 114. Statt auf das Schöffenurteil (Behre 7), möchte ich mich auf das Soester Stadtr. (1213), Keutgen, AU. nr. 143, 9 berufen, das die grundherrliche Gerade als supellectilis bezeichnet. — [2]) Behre 26.

wie für meine eigene Ansicht. Dem aber mißt Behre keinerlei Bedeutung zu für die Gerade. Ihm ist das Geraderecht der Witwe ausschließlich ein Recht auf das Vermögen des Mannes, auf die Gerade des Ehemannes.[1]) Eine solche nimmt nämlich Behre an.

Behre verfiel wohl mehr auf dem Wege allgemeiner Erwägung als dem des quellenmäßigen Studiums auf den Gedanken, daß nicht allein die Frau, sondern auch der Mann eine Gerade habe, allerdings sucht er seine Ansicht auch vom Standpunkt der Quellen zu rechtfertigen, vornehmlich aus Ssp. I 13, 1: se muten in de dele bringen mit irme ede al dat gut, dar se mede afgesondert waren of is it varnde habe sunder rade . Da der Wortlaut der Stelle auf Töchter nicht beschränkt sei, so sind auch Söhne im Besitz einer Gerade zu denken. Allein sein Hauptargument ist doch die Betrachtung der Verhältnisse des Lebens: ‚Welche Barbaren müssen die noch nicht verheirateten Männer mit selbständiger Wirtschaft gewesen sein', ruft er aus[2]), ‚wenn sie so lange warten konnten, bis ihnen einmal die zukünftige Frau jene Gegenstände in die Ehe einbrachte. — Auch der Junggeselle hat seine Gerade, und wenn er sich verheiratet, tritt seine Rade neben die der Ehefrau, so daß stets zwei Geraden im ehelichen Vermögen zu unterscheiden sind, die Gerade der Frau und die Gerade des Mannes. Welch wichtige Rolle die letztgenannte Rade in den Quellen spielt, das werden wir im Abschnitt über die Witwengerade erfahren.'

Den Mangel an Beweiskraft von Ssp. I 13, 1 für die Annahme einer Gerade des Mannes haben Rosin[3]) und Schröder[4]) dargetan. Aber auch die Berufung Behres auf das Leben gestaltet sich ihrem Urheber widrig. Auch heute noch, wo wir es mit der Kultur des 13. Jahrhunderts doch aufnehmen können, hat der landesübliche Begriff der Ausstattung seine Beschränkung als Brautausstattung der Tochter beibehalten. Und von den jungen Sachsen des Mittelalters wollen wir doch nicht annehmen, daß sie gar so großes Ge-

[1]) Allerdings ergibt sich das nur durch Kombination verschiedener Sätze Behres 5, 7, 26—40. Man lese besser die lichtvolle Darstellung des Behreschen Gedankenbildes von Rosin 293. — [2]) S. 10. — [3]) 295. — [4]) RG.[5] 755.

wicht auf borste, schere und spegele gelegt hätten, daß um dieser willen ein eigenes Institut wäre vom Recht geschaffen worden. Gewiß brauchten und besaßen auch die Männer damaliger Zeit in den Kreis der Gerade fallende Gegenstände, besonders Betten und anderes Hausgerät. Diese aber gehören, wie die Quellen es hin und wieder ausdrücklich angeben, zum Heergewäte.[1])

Der Irrtum Behres wie auch seine Anschauung von der Gerade entspringt einer allzu buchstäblichen Auslegung der Geradeverzeichnisse, nach ihrem Inhalt hin. Auch der Sachsenspiegel zählt die Gerade nicht vollkommen auf. Davon kann trotz Eikes Versicherung keine Rede sein.[2])

Teile ich somit Behres Ansicht in diesem Punkte nicht, und ist für mich ausgemacht, daß wie die Frau die Gerade, so eben der Mann sein Heergewäte besaß, wie ich dies noch weiter ausführen werde, so komme ich nunmehr zu dem schon angedeuteten neuen und wie ich glaube fruchtbareren Gedanken der Behreschen Schrift. Für Behre ist nämlich seine Unterscheidung in einem Punkte keine rein theoretische. Wenn er auch für die Witwengerade auf Grund seiner Ansicht zu einem praktisch von der herkömmlichen Lehre verschiedenen Resultat nicht gelangt, so ist dies um so mehr für die Niftelgerade der Fall. Der Niftel gebühre nämlich nicht die eheliche Gesamtrade, sondern bloß die Gerade der Frau. Es soll also der Anspruch der Niftel, was gewiß zu billigen ist, eine Beschränkung erfahren, und in diesem Punkte komme ich prinzipiell mit Behre überein.[3])

Ich stelle nun der Theorie Behres meine eigene Ansicht gegenüber:

Danach ist die Gerade grundsätzlich nichts anderes als die Aussteuer. Der Frau folgt kraft Geraderechtes prinzipiell nur was sie eingebracht hat. Die Niftelgerade, wo

---

[1]) Nach dem Stichtschen Landr. gehörten zu des mannen *vordeel*: die tbeste bedde, die beste deecken, een pair slaepellaicken . . . een watervat off een lavoir, . . . voort alle ingedoemt ende cleijnodt, und ebenso nennt eine andere Utrechter Quelle im Heergewäte eines Bürgers: cleinoede ende inghedoemt. Rechtsbronnen I 3 II 421, I 180; zum *vordeel* vgl. auch Glossar I 3 II 101. — [2]) Vgl. hierzu v. Martitz 93 Anm. 4. — [3]) Ebenso Rosin 296.

sie vereinzelt, besonders im Gebiete des sächsischen Rechtes, vorkommt, ist die anomale Ausbildung eines erbrechtlichen noch erst näher zu bestimmenden Anspruches der Frau auf Kleider und Schmuck. Im allgemeinen hat es eine solche nicht gegeben.

Das Geraderecht, wenigstens das literarische, beherrschen eine Reihe von Gedanken, die ähnlich, und deshalb miteinander oft vermischt und verwechselt, voneinander zu trennen sind.

Das oberste für die Witwengerade allein in Betracht kommende Prinzip ist das historische, das Aussteuerprinzip I: Der Frau gebührt, was sie an Aussteuerstücken mit in die Ehe gebracht. Gegenstand ist die Aussteuer [1]), die wirklich eingebrachte oder die präsumptive.

II. Das Prinzip der Zugehörigkeit. Es betrifft die Gegenstände, die mit der Frau durch den täglichen Gebrauch in Beziehung stehen. Es macht sich nämlich in der Literatur die Auffassung geltend, daß als Gegenstand der Gerade alle jene Dinge angesehen werden, die der Frau unterstellt sind (Heusler 526, Huber 351), die von ihr ‚gebraucht, getragen und verwendet werden' (Grimm II 120).

Was nun dieses zweite Prinzip betrifft, so ist zu sagen: Es besteht zwar zwischen ihm und I ein naher Zusammenhang, indem nur solche Gegenstände zur Aussteuer gegeben werden, die auch in der Ehe in steter Beziehung zur Frau bleiben, ausschlaggebend ist indes nicht die Zugehörigkeit — der bloße Gebrauch kann doch kein Recht begründen — sondern allein die Mitgabe, wie dies besonders in den Quellen des alten Rechts, aber auch noch später besonders im Stadtrecht noch sehr bestimmt hervortritt. Daneben macht sich allerdings in weiter Ausdehnung auch die Anschauung bemerkbar, vom Einbringen abzusehen und der Frau überhaupt die gesamte in der Ehe vorhandene Gerade zuzusprechen. Doch reicht für diese Erscheinung kaum der Gedanke des bloßen Gebrauches aus, sondern er kann seine Erklärung

---

[1]) Dies ergibt schon die Wortbedeutung Gerade, vgl. o. S. 68, 82, bes. die Verse d. Lorengel, wobei der Schluß: daz ich si nicht versach, das *beraten* erst voll beleuchtet.

nur mit Rücksicht auf den Lohn finden, den die Frau durch ihre Mühe und Sorge um die Geräte der Wirtschaft verdient hat.[1])

Außerdem wird sich aus einer unten S. 122 zu erwähnenden Einteilung der Sachen noch ein III. Prinzip ergeben, das uns bei der Besprechung der Niftelgerade beschäftigen wird.

Nach den in den Abschnitten III und IV gegebenen Darlegungen kann meine vornehmlich auf Grundlage des alemannischen und bayrischen Rechtes gewonnene Ansicht vom Wesen der Witwengerade kaum zweifelhaft sein. Die Witwengerade ist, wie dies besonders die Volksrechte klar zum Ausdruck bringen, aber auch andere, spätere Quellen noch ähnlich besagen, nichts anderes als die Aussteuer, sei es in der wirklich eingebrachten Gestalt oder in Stücken, die zum Ersatz der nicht mehr vorhandenen angeschafft wurden.[2])

Aber auch dort, wo dieser alte Grundsatz der reinen Illation verlassen ist, kann es sich bei der Gerade doch wieder nur um eine Ausbildung der Aussteuer handeln, wie dies am besten der Schwabenspiegel c. 82 zeigt, worauf aber auch der ganze Zug der Rechtsentwicklung hinweist, der die an die Witwe fallende gesamte Ehefahrnis, die in dieser Hinsicht der sächsischen Gesamtrade entsprechen mag, unschwer als eine Modifikation der Aussteuer erkennen läßt.[3])

Ist aber die Gerade Aussteuer, so kann auch an dem Rechte der Frau an der Gerade kein Zweifel sein. Es kann die Frau an ihr kein anderes Recht haben, als an ihrem übrigen zugebrachten Gute. Das Recht der Frau ist ein einfaches Eigentum.

---

[1]) S. o. S. 95. — [2]) Doch ist auch im sächsischen Rechte das Aussteuerprinzip nicht ganz vergessen: ok ne scal ere nicht mer volghen denne inghedöme, dat se to ime brachte, unde halsgolt unde bratzen unde vingherne de se to ime brachte, Goslar. Statut. 11 u. v. Daniels, Weichbildr. (1853) bei Schröder II 3, 22 Anm. 60: alle die varende have die sie to eme brachte. — [3]) Ebenso bringt schon Eichhorn, Einleit. 714 den verschiedentlich gestalteten Fahrhabeanspruch der Frau mit der Aussteuer in Verbindung. Den Zusammenhang der Gerade mit der Aussteuer erkennen Schröder I 124, Gaupp 97, Kraut 360, auch Heusler 391 u. von Martitz 100, anders aber v. Martitz 97, s. u. S. 123.

Dies scheint mir für jene Erscheinung unzweifelhaft festzustehen, die ich für die prinzipielle betrachte, nämlich dort, wo die Frau wirklich nichts anderes als ihre eingebrachte Aussteuer mit sich nimmt, was denn auch die Literatur schon festgestellt hat.[1]) Nun gibt es aber ganz sicherlich ein weites Gebiet, wo die Erscheinung der ehelichen Gesamtgerade Anwendung findet, und diese erst ist der Anlaß zur Meinungsverschiedenheit und den abweichendsten Erklärungsversuchen gewesen. Aber auch für dieses Gebiet ist Eigentum, sei es auf Grund eines präsumtiven Einbringens oder aus dem Gesichtspunkt des Arbeitserwerbes, in wie nach der Ehe anzunehmen, o. 84, 95.

Von einem erbrechtlichen Element ist den Quellen über die Witwengerade nichts zu entnehmen. Und man darf mit Rücksicht auf das vorstehend Bemerkte wohl sagen, daß heute die Zeiten der erbrechtlichen Lehre für immer vorüber sind.

Es ist das Verdienst Behres, mit ihren letzten Überresten aufgeräumt zu haben. Aber auch seine eigene Ansicht, der eherechtlich obligatorische Anspruch der Frau, findet in der historischen Betrachtung keinen Haltpunkt. Die Gerade liegt nicht außerhalb des Vermögens der Frau, sondern Gerade ist, was gelegentlich der Ausradung der Tochter übergeben wurde, und schon um des Namens willen hätte man am Wesen des Institutes nicht irre werden sollen.

Ist aber auch dergestalt das Eigentum der Frau unverkennbar, so ist doch andererseits von Alleinherrschaft der Frau auch über ihre Gerade keine Rede. Auch die Gerade steht in der Gewere des Mannes. Es besteht allgemein wie auch am Geldzubringen[2]) Gesamtgewere beider Ehegatten an der Aussteuer.

Aber auch hier zeigt sich die Ungleichmäßigkeit des Geradeinhaltes. Die Gesamtgewere muß am Hausrat — am Ehebett wird sie wohl nicht zu verkennen sein — viel deutlicher auftreten als an den übrigen Gegenständen, den Kleidern und Schmucksachen, wo sie bis zu einem bloßen Zustimmungsrechte des Mannes bei Veräußerung verblaßt.

---

[1]) Stobbe, Handb.³ II 80. — [2]) Hradil 88 Anm. 37.

Deutlicher als die abstrakten Rechtssätze der folgenden Quellen scheint mir das Bild zu sprechen, das Gregor von Tours uns vor Augen führt.[1]) Die Königin vergibt ihre Gerade fast einseitig. Und wenn auch dem Gatten das Recht des Widerspruchs nicht abzusprechen ist, so ist dieses doch gegenüber der stark hervortretenden Verfügungsfreiheit der Königin, die sich nur dagegen verwahrt, daß die Sachen Eigentum des Königs sind, ein nahezu theoretisches.

Für die Verfügungsfreiheit der Frau s. ferner:

Vita S. Radegundi XIII, auct. ant. 4, 2. lex Burg. 51, 4. Freiburg. Stadtr. art. 34. Bern. Ratsatz. (1344) Z 20, 51. Bern. Stadtr. (1539) Z 20, 39 Anm. 1. Aarau. Stadtordn. (1572) art. 53 Z 18, 90; für Österreich Stadtr. v. Wiener Neustadt c. 82; vgl. auch Schröder II 1, 103, 105, II 2, 8 f. II 3, 220 f.

Wie aus allen diesen Zeugnissen hervorgeht, hat die Frau über ihre Kleider und Schmuckstücke freie Verfügung für den Todesfall. Daß ein gleiches auch für Verfügungen mit warmer Hand gegolten habe, ist nicht zu behaupten. Wo ein solches erwähnt wird, s. Schröder Citate vh., kann es sich nur um Ausnahmebestimmungen handeln, da doch die Gesamtgewere nicht zu vergessen ist.[2]) Allerdings verfügte, wie wir es aus Greg. von Tours sahen, die Frau oft tatsächlich selbständig (Schröder RG.[5] 319), während sie von Todes wegen auch juristisch einseitige Dispositionen treffen konnte. Denn die Verfügungsbeschränkung hatte ihren Grund in der Vormundschaft des Mannes und konnte nicht weiter reichen als diese selbst.

Gleichgültig für unsere Frage scheint mir der Separatverschluß von Geradestücken zu sein, in welchem Kiesel 96 das konstitutive Moment der Alleinverfügung erblicken will, da Kleider und Schmuck ja gewöhnlich eingeschlossen zu

---

[1]) Hist. Franc. 6, 45: sed et mater immensum pondus auri argentique sive vestimentorum protulit. ita ut videns haec rex nihil sibi remansisse potaret. quem cernens regina commotum, conversa ad Francus ita ait: ne potitis, viri, quicquam hic de thesauris anteriorum regum habui, omnia enim quae cernetis de mea proprietate oblata sunt, quia mihi gloriosissimus rex multa largitus est. — [2]) S. auch Huber IV 359. — [3]) Nach vereinzelten Zeugnissen gehörten allerdings Kleider und Kleinodien zum eigenen unverheirateten Gut der Frau, Siegel a. a. O. 98, vgl. auch v. Wyss 102.

werden pflegten, arg. versperrte Truhe. Aber auch sonst scheint hierdurch nicht Sondergewere begründet worden zu sein, sondern bloß Abgrenzung vom Erbgute greadeähnlicher Sachen beim Kaufmann, Wirt, Gastgeben bezüglich von Waren, Betten usf. vgl. die Stellen bei Kiesel a. a. O. Zur Konstituierung eines wirklichen Vorbehaltgutes gehörte doch wohl die ausdrückliche Erklärung vor Gericht oder im Ehevertrag, Prag. Statutarr. 59: ausgenummen het ain fraw gut oder claynet, daz sie ausgenummen het, daz sie beweisen mocht mit briefen oder mit des gerichtes puch der stat, daz mag si schaffen, vgl. auch Heymann, Z f. RG.[2] 43, 592.

Ich glaube daher im direkten Gegensatz zu Kiesel auch beim Bestehen eines Sonderverschlusses unter der Ehefrau an der Gerade Gesamtgewere beider Ehegatten annehmen zu müssen und zwar um so mehr, als das Bedenken, daß an Fahrnis mehrfache Gewere unmöglich sei, Kiesel 100 gegenüber der Gerade, die in den Quellen in mehrfacher Beziehung für Erbgut erklärt und behandelt wird [1]), nicht besteht.

Infolgedessen kann es auch nicht auffallen, wenn bei bekindeter Ehe Verfangenschaft herrscht, wie dies auch eine fränkische Quelle zum Ausdruck bringt mit den Worten: kessel, pfannen, beth, leinlachen ist der alten kinder verfangenschaft.[2])

Ich wende mich nunmehr der Besprechung jener Verhältnisse zu, welche das Recht an der Aussteuer beim Tode der Frau betreffen, also jenen Erscheinungen, die gewöhnlich durch die Bezeichnung des Rechtes der Niftelgerade gekennzeichnet werden.

---

[1]) Für das Federwat o. S. 87, vgl. auch Ssp. I 20 § 4, Heusler I 333. — [2]) Dorfr. Schlath, Schwarz, Gütergemeinsch. d. Eheg. 49. Im fränkischen Recht galt der Hausrat stets für Erbgut: wagendes erbe, Bamb. Stadtr. § 339, aber auch sonst Schröder II 2, 146, 150, 153, Schwarz a. a. O. 49. — Bisweilen findet sich auch Verfangenschaft von Kleidern und Schmuck, Schröder II 2, 125, 130 Anm. 28, coust. Lausanne art. 14: les habillements et joyaux d'vne mere deuront appartenir incontinent après son decez à ses enfans, sans que le pere s'en puisse approprier l'usufruict et iouissance, Z 43, 227. Interessant ist das art. 15 der Quelle erscheinende droit de retour an den joyaux et habits des schenkenden Mannes.

Im Gegensatze zur Literatur über die Witwengerade, deren Wesen man in der verschiedensten Weise auffaßte, hat sich die herrschende Lehre den der Niftel zukommenden Geradeanspruch viel einfacher gedacht. Zwar bestehen auch hier Abweichungen in der Auffassung, doch sind diese Verschiedenheiten eben nur bedingt durch die wechselnde Anschauung über die Witwengerade selbst.[1]) Soweit man sich aber über den eigentlichen Grund dieses merkwürdigen Frauenerbrechtes überhaupt Gedanken machte, beruhigte man sich bei der Erwägung, sie diene dem Grundsatz, daß keine Frau ohne Aussteuer bleibe. Man sah also den Grund in der Fürsorge der Verwandten für das heiratende Mädchen.[2])

Wiederum möchte ich an die Spitze meiner Ausführungen eine allgemeine Betrachtung stellen.

Wenn auch nicht geleugnet werden kann, daß häufig die Gerade, besonders die der Mutter abermals zur Ausradung verwendet wird, so kann dieser Erscheinung doch nicht der Anspruch auf Allgemeingiltigkeit zukommen. 1. Fällt nicht immer der Zeitpunkt, wo Gerade gereicht und Aussteuer vonnöten ist, zusammen. Strenggenommen wäre dies nur dann der Fall, wenn der Hochzeitstag der Tochter zugleich der Todestag der Mutter wäre. Eine unerfreuliche Perspektive! 2. Wichtiger als dies aber scheint mir der Umstand zu sein, daß die Gerade an Personen fallen kann, an deren Aussteuer man nie gedacht hat, denen gegenüber vor allem eine Dotationspflicht nicht im entferntesten besteht.[3])

Die angeführten Tatsachen scheinen schon an sich eben nicht sehr die Idee der Niftelgerade zu empfehlen.

Die theoretische Vorstellung der Niftelgerade, wie sie aus den sächsischen Quellen gewonnen wurde, besteht wie

---

[1]) Schröder, RG.[5] 320: Erbrecht am Eigentum der Frau, von Martitz 126, Agricola 439: ein unmittelbarer Anspruch an das Ehegut. — [2]) Kraut 359. — [3]) Eine solche nehme ich nämlich an Schenkenberger Erbrecht (1539), Z 18, 62 art. 3: soll der vater verbunden sein den kindern mit ehesteur auf künftigen erbfahl das best zu thun; Stadtrecht von Bremgarten (1612), Z 18, 132: so sol doch der vater oder muoter schuldig syn ein zimlich und billichen hürath ze geben, vgl. auch Huber IV 369 und Bremer Ritterr., Kraut, Grundrecht 326.

schon der Name es sagt darin, daß beim Tode der Frau die gesamte Gerade an ihre nächste weibliche Verwandte fällt. Ist die Ehe beerbt, so bleibt die Gerade innerhalb des Busens, ist sie unbeerbt geblieben, so fällt auch im weiteren Erbenkreise die Gerade unter Ausschluß aller männlichen Verwandten wiederum nur an die nächste Niftel. Kann an der vorstehend beschriebenen Gestaltung für das sächsische Recht des Mittelalters kein Zweifel aufkommen[1]), so finden wir außerhalb Sachsens kaum eine Stelle, die in zweifelsicherer Weise das Phänomen einer Niftelgerade zum Ausdruck brächte. Zwar fallen auch nach alemannischem Rechte gewisse der Frau zugehörige Sachkategorien mit Ausschluß der Söhne stets an die Tochter, wie wir dies besonders in Basel nachdrücklichst betont sahen[2]), und ein gleiches tritt auch in fränkischen Quellen uns entgegen[3]), doch handelt es sich in keinem einzigen Falle um Vererbung der Gerade, sondern bloß um Teile derselben.

Diese Bestandteile des Geradekomplexes wollen wir nunmehr etwas näher ins Auge fassen. Sie sind ausnahmslos Kleider und Schmuck. Was hier an die Töchter vererbt wird, sind die Gegenstände der weiblichen Toilette, was in süddeutschen und fränkischen Quellen, wie wir sahen, auch unter dem Namen der Leibeszugehörde zusammengefaßt wird.[4])

Der Gegensatz liegt nur im Kleid, wobei freilich das Wort in einem weitern Sinne genommen wird. Wie den Söhnen das Kriegskleid samt den Waffen usw., so ist den Töchtern die weibliche Kleidung reserviert. Die Sachen charakterisieren sich durch eine intime Beziehung zu ihrem Träger, dessen Geschlecht auch auf sie selbst reflektiert wird. Man kann sie daher direkt als männliche oder weibliche bezeichnen und wird für diese Unterscheidung nicht bloß die sachliche Begründung, sondern auch den Sprachgebrauch der Quellen selbst geltend machen können. Am ausdrucksvollsten in dieser Hinsicht ist eine alemannische

---

[1]) Die Literatur hat dies mit absoluter Übereinstimmung festgestellt, Schröder, RG.[5] 319, Kiesel 104. Aber auch Behre, der erste, der den Geradeanspruch der Niftel einschränkend modifiziert, sieht theoretisch noch immer Gerade, wenn auch nur die der Frau übergehen, s. vh. — [2]) o. S. 100. — [3]) o. S. 107f. — [4]) o. S. 76.

Quelle, das Landrecht von Emmenthal (1659)[1]), welche mit art. 163 die singularsuccession in mannszeug und frauengeräth in der eben vorher besprochenen Weise regelt.

daß wann der man mit tod abgangen, seinen nächsten freunden von mannstammen alsdann ein harnisch, ein gwehr und ein gürtelgwand, so der abgestorbene mann gewohnt an seinen leib zu legen, verlanget und zu erb verfallen, welchs dann auch hinfüro in dieser landschaft gelten und gebraucht werden soll. deßgleichen wann die frau, wie vorstat, vor ihrem ehelichen hauswirt ohne kind oder kindskind tödtlich abscheidet, daß alsdann ihren nächsten freunden eine anlege kleider, so sie gewohnt, an ihren leib zu tragen, nit die beste noch die böste zu erb gefallen sein sölle.[2])

Vgl. auch den Murauer Heiratsbrief, oben S. 90: manskleider, rüstung, püxen, wehren und anders, was mändliche sachen sein.[3])

Zugleich mit dieser Terminologie scheinen aber die Quellen auch schon selbst auf den richtigen Weg zu weisen. Die Niftelgerade beruht auf der merkwürdigen schon vorher bezeichneten Einteilung, wobei es nicht auf Gegenüberstellung von Heergewäte und Gerade ankommt. Denn hierin liegt überhaupt kein logischer Gegensatz. Sondern es handelt sich um die Gegenüberstellung von Sachen nach dem Kriterium der Geschlechtlichkeit, um die Einteilung in männliche und weibliche.

Die Beobachtung dieser qualitativen Verschiedenheit ist keineswegs eine neue. Schon in der ältesten Literatur finden sich diesfalls Andeutungen, Regner und Grimm wie v. Martitz haben sie in ihren Darstellungen verwendet.[4]) Doch ist das Kriterium kaum sonderlich zutreffend bestimmt worden, denn nicht auf physiologische Geschlechtlichkeit wird es ankommen, wie die genannten Schriftsteller schein-

---

[1]) Z 9, 232. — [2]) Die Bedeutung der Stelle hat auch Huber erkannt. Nur sieht auch Huber in dem Frauengeräth scheinbar die Gerade, die der Hausfrau unterstellten Geräthe, a. a. O. 549. Der Quellentext aber enthält in dieser wie in allen anderen Stellen, o. S. 121, lediglich Kleider und Schmuck. — [3]) Auch Landrecht von Obersimmenthal, o. S. 101: singularsuccession in gewehr und mannschaft, muttergeräth und morgengab. — [4]) f. Anm

bar wollen[1]), und andrerseits hat man die Sonderung dieser Erscheinung von der Gerade nicht scharf genug vollzogen.

Denn wie die Literatur, wo sie von der Sondervererbung dieser Sachen handelt, durchgehends von Gerade spricht[2]), so hat man auch umgekehrt die Gerade mit Grundsätzen in Verbindung gebracht, die mit ihr wenig gemein haben, oben S. 116, und so unter anderem auch ihr Wesen auf das Prinzip der Vererbung der weiblichen Sachen zurückgeführt.[3])

An der ganzen Verwirrung scheint mir nun hauptsächlich das Vorkommen einiger Quellenausdrücke schuld zu tragen, die mit rade, gerade recht ähnlich klingen, dennoch aber davon zu trennen sind, und die wir uns durch das thüringische *rhedo* repräsentiert denken können. Rade heißt, worauf immer wieder zurückzukommen ist, nichts anderes als Aussteuer, während rhedo wenigstens nach seiner Bedeutung hin mit Ausradung nichts zu tun hat. Es hat, wie die folgenden Belege ergeben, den Sinn von Gerät, Gerätschaften, während sich allerdings kaum entscheiden läßt, ob nicht etymologisch für beide Worte die gleiche Wurzel vorliegt.[4]) Doch scheint mir dies nicht ausschlaggebend, da in den Quellen die Spaltung der Bedeutung mit voller Sicherheit zutage tritt. Sonst wäre es nicht möglich, daß das Stadtrecht von Höxter aus dem 13. Jahrhundert den einen Ausdruck durch den andern erläutern will: heredio, quo rade vulgo sonat.[5])

---

[1]) S. die Stellen bei Grimm II 120 Anm. **), wonach den Männern im Heergewäte männliche, den Weibern in der Gerade weibliche Tiere zugeteilt werden: Schafe weiblichen Geschlechts Regner 123, Gänse, Enten, nicht Gänseriche Regner 124 usw., u. v. Martitz 94 Anm. 6. — [2]) So etwa Kraut 355, Schröder II 1, 3, RG.[5] 772 Anm. 221, Ficker IV 2, 40ff. Richtig Heusler 299 Anm. 12. — [3]) v. Martitz 97. — [4]) Vgl. Schröder, RG.[5] 318 Anm. 175, Diez, Wtb.[5] 266 v. redo. — [5]) Gengler 202. Außerdem finden sich folgende Varianten des Ausdrucks: heredi (?) in lex Alam. Schröder a. a. O., malam heredam lex Burg. 86, 1; de heredio vel supellectili, Dortmund (1240) Frensdorff 189, gered(t) in zahlreichen sächsischen und fränkischen Quellen, so Euler, Güter- u. Erbrecht 39. Danach ist rhedo ein farbloses Wort und kann bezeichnen 1. die weibliche Toilette gemäß der Legaldefinition der lex Thur. 38: ornamenta muliebria, ganz gleich das muttergeräth d. Landr. v. Simmenthal o. S. 122: kleider,

Es handelt sich demnach wie um zwei Worte so auch um zwei Begriffe, die zwar ähnlich und in steter und inniger Wechselwirkung miteinander stehend doch verschieden sind. Zur Gerade gehört das Prinzip der Aussteuer, zum (weiblichen) Geräte die Sondererbfolge.

Man muß nun den Gedanken in Erwägung ziehen, ob denn mit Rücksicht auf die festgestellten Differenzen, wie sie die Standesverhältnisse auf den Geradeinhalt ausgeübt haben, ein einheitlicher Aufbau des Institutes noch angenommen werden dürfe. Beim Adel sind Kleider und Schmuck zur Aussteuer gereicht worden. Beim Adel werden Kleider und Schmuck auch an die Tochter vererbt. Also beim Adel besteht die Einrichtung einer Niftelgerade. Differenzen können später eingetreten, einzelne Stücke des Hausrates zu diesem Kern hinzugetreten sein, wie es beispielsweise das sächsische Rechtsbuch zum Ausdruck bringt, wo dann allerdings noch die weitere Modifikation hinzukommt, daß die Gerade auch im weiteren Erbenkreise ihre Wirkung äußert.

Gegen diese Erklärung aber, wie gegen die Aufrechterhaltung des Niftelgeraderechtes sprechen folgende Gründe. Es geht erstens, was schon wiederholt besonders oben II ausgesprochen wurde, nicht an, die Gerade im allgemeinen bloß aus der Toilettenausstattung bestehen zu lassen. Der Hausrat gehört prinzipiell dazu. Ist es weiter aber auch vielleicht richtig, daß in gewissen Gesellschaftsschichten Kleider und Schmuck allein die Aussteuer bildeten, und diese Sachen auch wieder an die Töchter fielen, so ist theoretisch gerechnet das noch immer keine Gerade. Nicht die eingebrachte Gerade verfiel der Niftel, sondern deren eigentümliches Erbrecht erstreckte sich ganz allgemein auf alle im Eigentum der Mutter befindlichen sogenannten weiblichen Sachen. Und schließlich hätte, sollte es sich um eine Niftel*gerade* handeln, in jenen Ständen, wo die Gerade sicherlich den Hausrat mitumfaßte, die weibliche Verwandte kraft ihres Rechtes diesen auch erhalten müssen. Davon aber wissen die Quellen

kleinodien und was zu ihrem leib gehört; 2. Hausrat, s. Frensdorff vh., hausgereth Bamb. Stadtr. art. 354; 3. aber auch ganz allgemein die gesamte Gerade, s. Stadtr. v. Höxter vh.

nichts. Denn auch die im Gebiete des Stadt- und besonders des Hofrechts stehenden Zeugnisse geben der Tochter nur Kleider und Schmuck, eben wiederum die Gegenstände der weiblichen Toilette, und ebenso hat der Mann bei unbeerbtem Tode der Frau nur diese an ihre Familie auszurichten.

Das Niftelgeraderecht reicht um nichts weiter als das Prinzip der Sachqualität. Es ist ein durch Eigenschaft der Sachen bedingtes Erbrecht.

Fragen wir ferner nach der rechtlichen Art des Anspruches der weiteren weiblichen Verwandten, so gibt die historische Entwicklung unzweifelhaften Aufschluß.

Wie bekannt restituiert im älteren Recht der Mann nach Abscheiden seiner Frau deren gesamten Nachlaß an ihre Sippe. Von einem Ausschluß der männlichen Verwandten ist nichts gesagt. Diese gehen natürlich nicht leer aus, nur sind wohl, wenn auch die Quellen darüber schweigen, wiederum die spezifisch weiblichen Sachen den weiblichen Verwandten wenigstens teilungsgemäß vorbehalten, da sich kein Grund finden ließe, diese so bestimmt betonte Weise der Auseinandersetzung auch der weiteren Verwandtschaft gegenüber nicht eintreten zu lassen. Im Mittelalter wird es üblich, die Aussteuer nicht mehr sofort heimgehen zu lassen. Der Mann erlangt an ihr ein Nutzungsrecht oder Eigentum. Nur Reste des alten Heimfalles haben sich hier und da erhalten, so in dem gleich zu nennenden Münchner Stadtrecht oder der Basler Verordnung von 1408[1]), während die eigentlich ‚weiblichen' Sachen, die Leibesangehörde, noch in spätester Zeit dem Rückfall unterliegen.[2])

Die erwähnten Quellen geben aber zugleich unzweideutigen Aufschluß über die Art des Rechtes: Münchner Stadtr. art. 10, 3: wie verderwat wider heim erbt. — und e r b t w i d e r a n d e n s t a m . . . . auch Basler Verordn.: der hußrat — der sol dem teil volgen und werden, v o n d e s s t a m m e n d e r d a r k o m m e n i s t.

Das Recht ist also wie auch das des Heiratsgutes Fallrecht.[3])

---

[1]) o. S. 85. — [2]) o. S. 102 f. — [3]) Den Widerfall an Geradegegenständen kennt auch das Utrechter Stadtrecht, s. d. Hb. v. 1425,

Es frägt sich schließlich, ob aus den für das alemannische und fränkische Recht festgestellten Ercheinungen auch für das sächsische Recht ein Schluß abgeleitet werden darf. Und in dieser Hinsicht wird gesagt werden müssen: So unzweifelhaft auch im sächsischen Rechte des Mittelalters die Frage nach der Existenz einer, und zwar der Witwenrade inhaltlich gleichen Niftelgerade positiv feststeht, so ist doch die Gestaltung des süddeutschen Rechtes entwicklungsgeschichtlich sicherlich auch für die sächsische Gerade von aufschlußgebender Bedeutung.

Der Ausgangspunkt wird auch für Sachen unter der Sonderbehandlung des Erbrechtes an den speziell weiblichen Sachen, der weiblichen Toilette zu suchen sein, eine Annahme, die besonders Verstärkung erhält im Hinblicke auf die lex Thuringorum 32, welche den ganz gleichen Rechtszustand wie das alemannische und fränkische Recht uns vor Augen stellt.

Die Entfernung vom ursprünglichen Zustand hat sich dann im sächsischen Rechte allerdings in recht auffallender Weise geltend gemacht, ohne daß sich Näheres über die Beweggründe oder die Zeit [1]) der Ausbildung auch nur vermuten ließe.

Hierzu kommen aber noch andere nicht minder gewichtige Gründe. So die spätere, besonders eben gegen die Ausbildung der Niftelgerade gerichtete Reaktion im sächsischen Rechte selbst, die eine Einschränkung in der Richtung

---

Rechtsbr. I 3 II S. 153: waer dat sake, dat hi storve eer sy ende hi geen blikende boerte by hoor after hem en liete, so sel sy sonder scout utgaen mit hore medegaven, mit horen clederen ende cleynoden, dat tot horen live behorde — ende daertoe soude sy hebben ende behouden tot hore lieftocht alle huusraet, cleynoet ende inghedoemt, ende na hore doot selt wedercomen an Dircs erfnamen voerseit. ende daer zel zy sinen erfnamen voervanc voor doen alze recht is. — Für das Heergewäte erweist das Fallrecht Ficker, IV 1, 21: e las otras armas sean de aquel linaye, onde vinieren.

Seltener findet sich auch für Kleider und Schmuck der Frau ein Anspruch des Mannes vor, Krienser Amtsrecht o. S. 99.

[1]) Das älteste Verbot der Gerade d. Glogauer Wilkür. (1187) c. 37, s. auch Wasserschleben, Rechtsqu. 17, Einl. VI, dürfte wohl schon damit in Verbindung stehen.

des süddeutschen Rechtes zur Folge hatte[1]), wie auch sonst auftretende Einzelerscheinungen, welche die Auffassung der Niftelgerade als einer Entartung des bezeichneten Erbrechtes unterstützen.

Wie aus Basler Landesordnungen des 17. Jahrhunderts hervorgeht, war es dortselbst Gebrauch, daß noch allgemein: den töchteren der mutter kleider, kleinodien und leibszugehörde allein gebühren sollten.[2]) Nun heißt es aber weiter[3]): daß schon in vorgemeldten ämbteren töchteren vorhanden sein werden, die allbereit vorigem gebrauch nach, von ihren verstorbenen mütteren die federwath und was 4 zipfel oder zöpf hat allein geerbt hätten, woraus wir ersehen können, daß sich Anfänge im Sinne der Umgestaltung des sächsischen Rechtes auch in Süddeutschland geltend zu machen begannen, woraus aber auch wiederum der Schluß auf die Entstehung der scharfen sächsischen Ausbildung selbst sich ergibt.

Die Verschärfung besteht in einem Doppelten. Denn einerseits überspringt die sächsische Gerade die männliche Deszendenz zugunsten auch der entferntesten Niftel, dann aber ist sie, daran kann für Sachsen kein Zweifel sein, nicht bloß als Erbrecht der weiblichen Gegenstände, sondern als Gerade wirksam. Lauter Erscheinungen, die im süddeutschen Rechte viel weicher abgeschliffen und natürlicher auftreten, und es rechtfertigen, das spätere sächsische Recht als vereinzelte Verbildung des gleichen Prinzips anzusehen.

VI.

Schlußfolgerungen.

Die vorstehenden Feststellungen und Ausführungen aber sind geeignet, nicht bloß die Anschauungen vom eigentlichen Wesen der Gerade fast durchwegs zu korrigieren, sondern auch das Bild des sächsischen Güterrechtes selbst und damit das Verhältnis zu dem des süddeutschen Rechtsgebietes wesentlich zu verändern.

---

[1]) v. Martitz 324f., Schröder II 3, 13. — [2]) Z 3, 27 art. 9. — [3]) S. 29 art. 15 das.

Infolge der Hervorkehrung des einzig und allein für das Institut in Betracht kommenden Rechtssatzes, des Aussteuer- oder Illationsprinzips, erhält die Gerade ihren rein familienrechtlichen Charakter zurück, den ihr die älteste Lehre zwar ziemlich getreu bewahrt hatte, den aber eine spätere, das sächsische Recht allzu einseitig berücksichtigende Literatur ihr zu entziehen drohte[1]), und es wird sich fernerhin auch für Sachsen schwerlich in einem andern Sinne und mit einer wesentlich andern Bedeutung von einem ‚Geraderecht‘ sprechen lassen als in den übrigen, besonders den süddeutschen Stammesrechtsgebieten.

Die Bedeutung, auf welche ich hier anspiele, ist nämlich die. Man hat in der Gerade des sächsischen Rechtes Wirkungen gesehen, die ihr nicht oder doch nicht in dem behaupteten Maße zukommen, und damit in Verbindung zugleich dem sächsischen Rechte Erscheinungen und Eigentümlichkeiten zuerkennen wollen, die gar nicht vorhanden sind.

Man meinte, es bedeute das Geraderecht eine sonst nirgends beobachtete Veränderung in der Zuständigkeit der beiden in der Ehe vereinten Vermögensmassen, des Mannes und der Ehefrau. Sowenig nun auch gegen diese Annahme — soweit sie bloß darin besteht, daß alle Geradesachen der Frau zugehören — für das spätere sächsische Recht etwas einzuwenden sein wird, sowenig wird darin ein bedeutenderer Unterschied gegenüber dem alemannischen oder fränkischen Recht sich erkennen lassen, für welche Rechtsgebiete sich nicht bloß die Tatsache, sondern auch der Grund quellenmäßig feststellen ließ[2]), warum die eheliche Gesamtrade Eigentum der Frau wurde.

Man hat aber weiter diese Anschauung in einer Weise zum Ausdruck gebracht, daß sie dem Gedanken bedenklich nahe kommt, ja ihn teilweise direkt ausspricht, als sei die Gerade, welche der Frau zufällt, die Entschädigung und der Ersatz für die in das Vermögen des Mannes gekommene Ungerade. Mit einem Worte: Man hat die Sache so dar-

---

[1]) Ausdrücklich gegen die familienrechtliche Bedeutung Agricola 420, im übrigen vgl. o. S. 111. — [2]) S. o. S. 95. Die Erau erhält materiell nichts aus dem Vermögen des Mannes.

gestellt, als käme der Gerade Widerlegungsfunktion zu.[1]) Man meinte nämlich, es sei eine der gesetzlich eintretenden Folgen des sächsischen Ehegüterrechtes, daß alles Einbringen an Geld usw. (soweit es nur nicht Gerade war) ins Eigentum des Mannes überging. Diese Ansicht wird besonders von Schröder, RG.[5] 762, 755 ausdrücklich geäußert.[2])

Die Frage nach der Wirkung der ehemännlichen Gewere auf das eingebrachte Frauengut, eine der bedeutungsvollsten und weitreichendsten des Ehegüterrechtes überhaupt, halte ich noch keineswegs für genügend erforscht, um im Rahmen dieses Vorbringens endgültig beurteilt werden zu können.

Jedoch hat schon Rosin 297 derart schwerwiegende Bedenken gegen die Schrödersche Ansicht auch auf Grund des sächsischen Rechtes geltend gemacht, daß mir nicht Schröders Anschauung wahrscheinlich erscheint, sondern ihr Gegenteil: Eigentum der Frau und eine allerdings zum Eigentum hinstrebende Gewere des Mannes, wie letzteres schon aus der Natur der unterworfenen Sachen selbstverständlich ist.

Mit voller Sicherheit ergibt sich die Richtigkeit dieser Konstruktion jedoch im süddeutschen Rechte aus dem Institut der Widerlegung.

Wie ich andern Ortes dargetan habe[3]), ist die Widerlegung in ihrem eigentlichen und ursprünglichsten Wesen nicht die Folge, sondern die Ursache und das Mittel für den Eigentumserwerb des Mannes am Heimsteuervermögen. Der Mann widerlegte, restituierte nicht das in sein Eigentum gekommene Heiratsgut, sondern er ward nur dann Eigen-

---

[1]) Schröder II 3, 8 und die Literatur Anm. 17 das. und ausdrücklich Heusler 393. — Das Unangemessene der ganzen Argumentation tritt besonders bei Heusler hervor. Zugegeben, daß „gar manches“, was sonst Errungenschaft wäre, zur Gerade gezogen wird, so kann das doch kein Ersatz für ein untergegangenes Heimsteuervermögen sein! Diese Wertgrößen sind doch in gar keiner Relation. Man macht dem deutschen Rechte den Vorwurf der allergröbsten Ungerechtigkeit. — [2]) Ähnlich Behre. Auf die Verschiedenheit in diesem Punkte kommt es hier nicht an, s. darüber Behre 55, Schröder, RG.[5] 755 Anm. 138 (Schluß). — [3]) Z. f. RG.[2] 43, 308.

tümer, wenn er wirklich widerlegt, d. h. die Gegengabe bestellt hatte.

Ist aber somit das gesetzliche Eigentum des Mannes abzulehnen, so fehlt schon alle Grundlage für die Annahme einer Ersatzfunktion der Gerade, deren wir allerdings um so leichter entraten können, als auch das sächsische Recht Widerlegungsmittel in ausreichendem Maße ausgebildet hat. Denn Ursale und spätere pfandrechtliche Sicherstellung [1]) bilden das sächsische Analogon zu dem von mir beschriebenen rechtsgeschichtlichen Entwicklungsgang der süddeutschen Widerlegung.

Damit gewinnen wir aber das gleiche Bild des sächsischen wie des süddeutschen Rechtes:

Im Norden wie im Süden Eigentum der Frau an der Gerade wie an der Ungerade, dem sächsischen Heiratsgute. Im Norden wie im Süden die Widerlegung als Mittel, dem Manne die volle Verfügungsfreiheit, nämlich das Eigentum zu gewähren, in einem ganz übereinstimmenden Entwicklungsgang, und wir kommen, ausgehend von der Betrachtung dieses kleinsten und materiell bedeutungslosesten Institutes des Ehegüterrechtes, einen Schritt vorwärts in der Erfassung des Gesamtbildes des deutschen güterrechtlichen Lebens überhaupt, wie denn überhaupt ein tieferes Eindringen in das vergleichsweise Studium der einzelnen Stammesrechte auch in weiteren hier nicht berührten Punkten eine Grenzverrückung zugunsten der Stammesgleichheit zur Folge haben dürfte.

Die Ehegüterrechtsliteratur der Folgezeit wird als wichtigster Aufgabe diesem Ziele zuzustreben haben.

---

[1]) Vgl. Behre 91 ff. und die Ausführungen Agricolas 592 ff. bes. 599.

III.

Der nasciturus.

Ein Beitrag zur Lehre vom Rechtssubjekt im fränkischen Recht.

Von

Herrn Dr. jur. et Dr. phil. **Alexander Coulin**

in Berlin.

Das römische Recht behandelt auf allen Stufen seiner Entwicklung den nasciturus als mulieris portio vel viscerum, nur den Erwerb bestimmter Rechte hält es dieser dogmatischen Fiktion eines möglichen künftigen Rechtssubjekts offen. Ganz anders das deutsche Recht; fassen wir einmal exempli gratia die diesbezüglichen Bestimmungen der fränkischen Volksrechte näher ins Auge, wiewohl auch die anderen Volksrechte ähnliche Normen erkennen lassen.

Im salischen wie im ribuarischen Rechte wird die Tötung des infans in utero matris gleich der des infans ante quod nomen habeat mit C sol gebüßt[1]); rein äußerlich betrachtet ist dieser Betrag die Hälfte des Wergeldes des erwachsenen freien Franken.[2]) Sind diese C sol nun ein Wergeld? Beim infans ante quod nomen habeat liegt es sicherlich nahe, an ein solches zu denken; man könnte sich den geminderten Betrag des Wergeldes so erklären, daß das neugeborene Kind im Rechts- und Volksleben eine untergeordnete Stellung im Verhältnis zum erwachsenen wehrfähigen Mann einnimmt und daß diese Bewertung im Wergeld ihren Ausdruck findet; eine gewiß ansprechende, manchmal gehörte Auffassung, die die Buße von C sol als reichlich hoch erscheinen läßt. Am neunten Tag nach der Geburt findet bei den Franken die Namengebung statt; wenn nun die Bedeutung für den Staat das ausschlaggebende Moment bei der Normierung des Wer-

[1]) Sal. XXIV, 4, SC.V, 3, Rib. XXXVI, 10. — [2]) Sal. XLI, 1, SS. 2, Recap. A 26, Rib. VII, Cham. IV.

geldes bildet, dann ist es schwer verständlich, wie von der Namengebung an der infans usque ad decimum annum plenum das dreifache Wergeld des erwachsenen freien Mannes, etwa seines Vaters, mit DC sol haben soll.[1]) Da regen sich doch Zweifel, ob der angegebene Gesichtspunkt für die Normierung des Wergeldes des infans ante et post quod nomen habeat bestimmend ist. Nun wissen wir, daß das Wergeld des Romanus possessor im salischen Recht und das des advena Romanus im ribuarischen Recht ebenfalls auf C sol[2]) normiert ist; nach Brunners ansprechender Deutung[3]) ist der Römer nicht im Wergeld zurückgesetzt, sondern er bekommt das volle Wergeld des erwachsenen freien Franken abzüglich der Magsühne, die nicht verfallen kann, da er in keinem Sippeverband steht. Von der Geburt bis zur Namengebung beträgt nun das Wergeld des freien Franken C sol; erst mit der Namengebung erlangt er nach der herrschenden Ansicht die volle Rechtsfähigkeit[4]), vielleicht bedarf aber diese Auffassung einer Revision; liegt es nicht nahe, von dem Wergeld des sippelosen Römers auf das Wergeld des infans ante quod nomen habeat zu schließen und die Erhöhung des Wergeldes nach der Namengebung mit der Aufnahme in den Sippeverband bei oder mit dem Akte der Namengebung in Verbindung zu setzen? Man wird diese Deutung nicht leicht widerlegen können. Vor der Namengebung ist der infans wie der Römer gestellt, d. h. er ist voll rechtsfähig, steht aber nur im Familienverband; in diesen tritt er nicht kraft seiner Geburt, sondern durch die im ältesten Recht in der Willkür seines Vaters stehende Aufnahme in den Busen. Diese Aufnahme tangiert nicht seine allgemeine Rechtsfähigkeit, sie bringt ihm aber das Mitgliedschaftsrecht des Familienverbandes und tilgt seine subjektive Rechtlosigkeit gegenüber der engeren Familie, äußerlich kommt dies darin zum Ausdruck, daß er von diesem Moment an nicht mehr von den Eltern getötet oder ausgesetzt werden darf und daß er im Schutze des Hauptes der Familie steht, dem er unter-

---

[1]) Sal. XXIV, 1 (und) 2, SC. VII, 1. — [2]) Sal. XLI, 6, Cap. VI, 1 § 2, Recap. B 26, Rib. XXXVI, 3. — [3]) RG. II, 614, Heusler, DVG. 38, Schröder, DRG.[5] 354, 29, — [4]) Brunner, RG. I[2], 102, Schröder, DRG.[5] 282.

worfen ist. Bis zur Aufnahme bestehen nur Rechte der Familie gegen den infans, z. B. Erbrechte; wird er nämlich von einem außerhalb der engeren Familie Stehenden getötet, dann haben die Erben Anspruch auf die sich als Nachlaßforderung[1]) qualifizierende Erbsühne. Der infans hat also schon vor der Namengebung und vor der Aufnahme in den Busen Rechtsfähigkeit; denn ein Nichtrechtssubjekt hinterläßt keine Nachlaßforderung. Beim infans in utero matris scheint die Annahme, daß es sich bei der Buße von C sol um ein Wergeld handelt, nicht ohne weiteres gerechtfertigt. Zunächst könnte man annehmen, daß die beiden infantes hier zufällig wegen der Gleichheit der Bußen ohne inneren Grund zusammengestellt sind und daß es sich etwa um eine Buße für die procuratio abortus handle. Dieser letzteren Annahme widerspricht aber die Tatsache, daß dieses Delikt schon mit einer Buße von 62$^1/_2$ sol bedroht ist[2]) und der Unterschied zwischen den beiden Bußen daher schwer erklärlich wäre. Man könnte ferner an eine Strafandrohung wegen Kindestötung denken, aber auch diese Annahme ist von der Hand zu weisen, da ja in der mit unserer Stelle verbundenen oben erörterten Bestimmung bereits ein Rechtsschutz statuiert ist. Moderne Parallelen versagen also vollständig. Nun wird das auf DC sol normierte Wergeld der mulier ingenua postquam coeperit habere infantes[3]) auf DCC sol erhöht, wenn sie während der Gravidität getötet wird.[4]) Würde der nasciturus wie im römischen Recht auch hier nur als portio viscerum behandelt, dann wäre diese Erhöhung sinnlos, sie bekommt nur Sinn und Bedeutung, wenn man die hinzutretenden C sol als Buße für die Tötung des infans betrachtet; diese Summe hat aber als Teilsumme von den DCC sol denselben rechtlichen Charakter wie die Gesamtsumme, sie ist Wergeld.[5]) Damit darf man aber auch die Bußen für die Tötung der beiden Arten von infantes innerlich einander gleichstellen. Die weitere Entwicklung des fränkischen Rechts rechtfertigt diese Auffassung; in

---

[1]) Sal. LXII, 1, Cap. II, 3, Rib. LXVII, 1. — [2]) Sal. XIX, 2 ad 2. — [3]) Sal. XXIV, 6, SC. VII §§ 2 u. 3, Rib. XII, 1. — [4]) Sal. XXIV, 3, Recap. A 29, Recap. B 32, Rib. XXXVI, 10 Satz 2. — [5]) Im Ergebnis übereinstimmend: Behrend, Lex Salica [2] 41,$_{40}$ und die dort Zitierten.

einer Extravagante und in einem Zusatzkapitular zur lex Salica wird nämlich die Buße für die Tötung des infans in utero matris auf DC sol festgesetzt[1]), es ist dies dieselbe Buße, die nach der lex Salica das Wergeld des puer infra X annos[2]) darstellt. Nicht nur die Gleichheit der Zahlen, sondern auch schon die Höhe des ersten Betrages stellt es außer Zweifel, daß dem infans in utero matris ein Wergeld zugesprochen wird; weiter ergibt sich aber aus der Gleichheit der Zahlen, daß der Unterschied, der im älteren Recht zwischen dem Wergeld der beiden infantes und des puer gemacht wurde, nicht auf einem Unterschied in der Rechtsfähigkeit beruhte, sondern anderswo zu suchen ist. Nun wissen wir aus der lex Ribuaria[3]), daß der gesamte Wergeldanspruch, Erb- wie Magsühne, zu einer den nächsten Erben des Getöteten zustehenden Nachlaßforderung geworden ist[4]); demzufolge verfällt die Magsühne auch ohne Rücksicht auf den Sippeverband und die Zugehörigkeit zu demselben; damit entfällt auch der Grund für die Unterscheidung zwischen infans und puer im Wergeldtarif, nachdem die mit der Namengebung verbundene Aufnahme in den Sippeverband in dieser Hinsicht irrelevant geworden ist. Für das ältere Recht folgt aber aus dieser Tatsache, daß auch in ihm die Aufnahme in den Sippeverband die allgemeine Rechtsfähigkeit nicht tangierte. Dieselbe Veränderung des Wergeldes beobachten wir im jüngeren Volksrecht bezüglich der puella. Das alte Recht hatte im Wergeld des infans keine Unterscheidung nach dem Geschlecht des infans getroffen, für beide Geschlechter betrug es C sol.[5]) In einem Zusatzkapitular findet sich für die mulier gravida in verbo regis, si infans puella est qui excutetur ein Wergeld von MMCCCC sol[6]), wäre sie nicht in verbo regis, dann betrüge das Wergeld den dritten Teil, d. h. DCCC sol, diese Summe setzt sich aus dem Wergeld der femina postquam coeperit habere infantes mit DC sol[7]) und einem Betrag von CC sol zusammen, diese

---

[1]) Extr. A 5 § 1, Cap. I c. 11 § 5, vgl. Cap. I c. 11 § 7, wo irrtümlich der einfache Betrag steht. — [2]) XXIV, 1, SC. VII § 1. — [3]) Rib. LXVII, 1. — [4]) Vgl. Schröder, DRG.[5] 355, 32 und die dort angeführte Literatur. — [5]) Sal. XXIV, 4, SC. V, 3. — [6]) Cap. I c. 11 § 8. — [7]) Vgl. S. 133 Note 3.

CC sol darf man aber ohne weiteres als Wergeld der puella[1]) ansprechen; auch hier verliert also die Namengebung ihre Bedeutung für das Wergeld. Im selben Zusatzkapitular findet sich ein Wergeld für die mulier gravida mit DCCCC[2]); zweifellos ist darin das Wergeld der mulier mit DC sol enthalten; die übrigen CCC sol sind das Wergeld der puella, das hier nach dem Tarif der Additio[3]) berechnet ist.

Das altfranzösische Recht hat im Gegensatz zum Sachsenspiegel[4]) Spuren dieser volksrechtlichen Institute treu bewahrt. Es behandelt die Tötung der mulier gravida noch als delictum sui generis; dem encis oder ocis, d. h. ferir fame enceinte, et elle meurt dou coup et lui et l'enfant, wird noch eine besondere Stellung im Strafrecht angewiesen[5]); auch das kanonische Recht behandelt die Tötung des nasciturus in Fortbildung deutscher Rechtsideen als homicidium, wenn auch in ihm der infans in utero matris unter dem Einfluß des mosaischen Rechts diesen vollen Rechtsschutz erst nach der sechsten Woche, wenn die anima rationalis in ihn eingegangen ist, genießt.[6]) In der altfranzösischen Periode läßt sich immerhin ein Schwinden der germanischen Rechtsgedanken konstatieren und ein Verkennen der vorhandenen Spuren wahrnehmen, und doch läßt eine Stelle bei Beaumanoir erkennen, daß auch die einer früheren Periode der Rechtsentwicklung angehörige, von uns bereits im fränkischen Volksrecht beobachtete Idee der vermögensrechtlichen Rechtsfähigkeit des nasciturus am Ende des 13. Jahrhunderts, wenn auch den Zeitgenossen nicht mehr erkennbar, noch fortlebt. Nach Beaumanoir behält die kinderlose mulier praegnans les eritages de son baron par la reson de sa grossece pour ce que la garde des enfans sousaagiés apartient a li. Wird nun das enfes mors nes, so muß sie zwar nach allgemeinen erbrechtlichen Grundsätzen die inzwischen verwaltete eritages den plus prochains parens herausgeben, aber il ne pueent

---

[1]) Extr. A 5 § 2, SC. VI, 4, Rib. XIII. — [2]) Cap. I c. 11 § 6. — [3]) Sal. XXIV, 5 ad 4. — [4]) SaSpLdR. I, 33 beruht auf einer viel späteren Rechtsentwicklung; über diese vgl. Schröder, DRG.[5] 282, $_1$ i. f. — [5]) Établissements de Saint-Louis I, 27, Abrégé Champenois 128. 133, Livre des Droiz 251. 252, Coustumes d'Anjou et du Maine selon les rubriches du Code 1366, u. a. m. — [6]) Vgl. hierüber v. Liszt, StrR.[17] 329.

demander a la fame ce qu'ele leva ou tans de sa grossece des levees de l'eritage, car ele avoit cause de bonne foi au lever pour la reson de l'enfant qui estoit en son ventre, qui estoit oirs du mort et devoit estre.[1] Beaumanoir behandelt diesen Fall in der Lehre der teneure de bonne foi und stellt ihn zusammen mit den Erwerbstiteln pro emptore, pro donato etc.[2] Nun liegt hier eine garde vor, die Witwe hat keinerlei Ansprüche an die eritage, sie ist aber verpflichtet, die eritage für den nasciturus ordnungsmäßig zu verwalten und sie ihm nach Beendigung der garde samt Früchten herauszugeben.[3] Die von Beaumanoir versuchte Erklärung, bezüglich deren es dahingestellt bleiben mag, ob er etwa an l 2 D 41,10 dachte, gibt keinen Anhalt für die Tatsache, daß der Witwe die gesamten Früchte, die während der Gravidität gezogen wurden, mit dem Moment der Totgeburt zufallen. Um mit Paulus zu reden: sie hatte nur custodia rerum et observantia, aber keine possessio[4]; anders liegt es ja bei den Fällen, mit denen Beaumanoir den vorliegenden Fall zusammenstellt, dort ist possessio vorhanden und bezüglich der Früchte der titulus pro suo gegeben. Hier will die Witwe gar nicht die Früchte für sich, sondern für den nasciturus erwerben. Wäre der postumus lebendig zur Welt gekommen, dann hätte er die geernteten Früchte als Mobilien auf seine Mutter vererbt.[5] Entkleidet man den Fall des romanistischen Gewandes, das er bei Beaumanoir bekommen hat, dann hat die Witwe Gewere zu treuer Hand — nicht etwa zu rechter Vormundschaft; denn es liegt garde, nicht bail vor —; die Nutzungen werden für den nasciturus, der die ideelle Gewere an der eritage hat, gezogen, für sich kann sie die Früchte gar nicht ziehen. Und doch kann der gesamte Fruchterwerb, den sie vom Tod des Mannes bis zur Totgeburt des nasciturus gemacht hat, von den plus prochains parens des Mannes nicht vindiziert werden, nur die eritage muß sie herausgeben[6]; sie ist also rechtlich so gestellt, wie wenn etwa ihr lebendes Kind männlichen Ge-

---

[1]) Beaumanoir 617. — [2]) Beaumanoir 612 u. Chap. XX per totum. — [3]) Beaumanoir 516. 630. 638. — [4]) l 3 § 23 D 41,?. — [5]) Beaumanoir 618. 494. — [6]) Beaumanoir 494. 617.

schlechts gestorben wäre und sie es beerbt hätte. Den Schlüssel für dieses Rätsel bietet das alte Recht: der nasciturus ist Vermögensrechtssubjekt, in seinen Nachlaß findet Erbfolge statt. Das Bewußtsein für dieses in starker Rückbildung begriffene Rechtsinstitut ist im Volke nicht mehr vorhanden; aber wie eine untergehende Sonne sendet es noch einmal seine goldenen Strahlen in eine Welt, aus der es entschwindet.

Was hat nicht alles im älteren Recht ein mehr oder weniger großes Stück Persönlichkeit empfangen: einerseits überirdische Wesen, andererseits Tiere; aber dem pecus[1]) des ersten Zusatzkapitulars der lex Salica versagt man sie, so handgreiflich sie auch zutage tritt. Für den römischen non perfecte natus mag diese Auffassung ihre Berechtigung haben, aber das altdeutsche pecus läßt sich nicht in die spanischen Stiefel einer romanisierenden Jurisprudenz zwängen; dazu sind die fundamentalen Anschauungen der Völker, deren Leben die beiden Rechte entsprossen sind, zu verschieden.

IV.

Der Sachsenspiegel und das Wormser Konkordat.

Von

Herrn Referendar **Fritz Salomon**

in Berlin.

Mit der gegenwärtigen Mitteilung beabsichtige ich nicht, in der von Dietrich Schäfer in seiner Abhandlung „Zur Beurteilung des Wormser Konkordats“ (Abhandl. d. Berl. Ak., Berlin 1905) angeregten Diskussion über die staatsrechtliche

---

[1]) pecus heißt der nasciturus in Cap. I c. 11 §§ 4, 5 u. 10, ohne daß man hierin einen Beweis für seine Nichtrechtsfähigkeit erblicken könnte. Zum Ausdruck vgl. Thonissen, L'organisation judiciaire etc. (1882) 324,4.

Bedeutung und Wirksamkeit des Concordatum Calixtinum[1]) Stellung zu nehmen. Ich will lediglich die Aufmerksamkeit auf eine, soweit ich sehe, überhaupt nur von Schäfer erwähnte und von diesem meines Erachtens nicht angemessen beurteilte Quellenstelle lenken, die mir einer genaueren Beachtung bei Prüfung der umstrittenen Frage wert scheint.

Eike von Repgow sagt im Sachsenspiegel cap. 149 (Landrecht III, 59 § 1):

> „Svenne[2]) man küset bischope oder ebbede oder ebbedischen, die den herschilt hebben, dat len solen sie vore untvan unde di bisorge[3]) na. Svenne sie dat len untvangen hebben, so mogen sie lenrecht dun unde nicht er.“

In diesen Worten ist eine der Hauptbestimmungen des Konkordates enthalten: daß sich Bischofswahl, Belehnung mit den Regalien, Belehnung mit den Spiritualien folgen sollen:

> „Electus autem regalia per sceptrum a te recipiat et quae ex his iure tibi debet faciat.“

Schäfer sagt nun S. 88: „. . . die Investitur vor der Weihe kann, wenn man will, als deutsches Staatsrecht angesehen werden; jedenfalls erscheint sie im Sachsenspiegel als Landrecht . . .“ Weiter meint er, „daß dieses Ergebnis trotz des Konkordates, nicht durch dasselbe errungen wurde . . .“ Schäfer will hiermit offenbar auch den quellenmäßigen Zusammenhang zwischen dem Konkordat und der Sachsenspiegelstelle leugnen. Der gleichen Anschauung ist Kopfermann[4]), der sich Schäfers Ausführungen bedingungslos in allen Punkten anschließt, und, falls Rudorff[5]) die Stelle überhaupt beachtet hat, muß auch er Schäfer folgen. Wenigstens ist dies aus seiner Äußerung S. 41 zu entnehmen: „Ja, wir wollen nicht einmal

---

[1]) MG. Const. I. Nr. 107, 108, S. 159—161. — [2]) Die Stelle gehört bereits der ältesten Rezension, der Homeyerschen A-Klasse, an. Sie fehlt nur in der B-Klasse, die nach Homeyer (S. 30) „nicht eine ursprüngliche Einfachheit, sondern eine spätere Kürzung des Stoffes zeigt“. — [3]) bisorge, Seelsorge, cura. Homeyer S. 403. — [4]) Das Wormser Konkordat im deutschen Staatsrecht; Berliner Dissertation von 1908, vgl. besonders S. 8. — [5]) Zur Erklärung des Wormser Konkordats, Weimar 1906: Quellen und Studien zur Verfassungsgeschichte des Deutschen Reichs, hrsg. v. Zeumer, I, 4.

verhehlen, daß vom Ausgange des 12. Jahrhunderts ab das Konkordat als lebendige Rechtsquelle in der Tat nicht mehr empfunden sein mag."

Dieser Anschauung glaube ich entgegentreten zu müssen. Sind meine Bemerkungen richtig, so liegt hier auch eine der wenigen Stellen vor, an denen wir eine Quelle des Sachsenspiegels nachweisen können; die Lehre Eikes scheint mir nämlich auf dem Bericht bezw. der Mitteilung des Konkordattextes in Ekkehards Fortsetzung von Frutolfs Weltchronik [1]) zu beruhen. [2])

Karl Zeumer hat in jüngster Zeit den meines Erachtens schlagenden Nachweis erbracht [3]), daß Eike von Repgow trotz Weilands Einwendungen [4]) als der Verfasser der Sächsischen Weltchronik anzusprechen ist, und daß er letztere nach dem Sachsenspiegel geschrieben hat. Die Chronik beruht in wesentlichen Teilen, wie bekannt, auf Frutolf; ganze Partieen sind nichts anderes als Übersetzungen aus diesem. Von der Chronik bestehen nach Weilands überzeugenden Darlegungen [5]) drei Rezensionen von der Hand des Verfassers, also Eikes. A und B geben die Geschichte von 1106—1177 in erheblicher Verkürzung, aber doch in starker Anlehnung an Frutolf und die Pöhlder Annalen. C übersetzt hier, insbesondere an der uns interessierenden Stelle über das Konkordat zum Teil sogar wörtlich aus Frutolf; Eike gibt uns in C [6]) die einzige mittelalterliche Übersetzung der Urkunden ins Deutsche, während A und B sich damit begnügen, von jeder einen sachlich unvollständigen Auszug zu geben. Von dem uns hier interessierenden päpstlichen Stück heißt es [7]):

> „De paves gaf och deme keisere ene hantveste, dat he an deme kore der biscope unde der abbate, de to deme rike horden, wesen scolde ane symonien, unde of strit an deme kore worde, dat he den strit scheden scolde na der biscope rade."

---

[1]) MG., SS. VI, 260, Z. 8—30; ich spreche der Kürze halber weiter unten stets von „Frutolf". — [2]) Auf das Conc. Calixt. verweist auch Homeyer im Ssp. I, 355. Ob er es als Quelle ansieht, ist nicht klar. — [3]) In der Festschrift für Brunner in der Schrift: Die Sächsische Weltchronik, ein Werk Eikes von Repgow, Weimar 1910. — [4]) MG., Deutsche Chroniken II, 52 ff. — [5]) eod. S. 22 und 4 ff. — [6]) eod. 195, Z. 35—196, Z. 13. — [7]) eod. 204, Z. 10—12.

Auffällig ist dabei, daß gerade die Bestimmung des Konkordates, die Eike im Sachsenspiegel mitteilt, in den ersten beiden Rezensionen der Chronik übergangen ist; ich komme im Lauf der Untersuchung noch darauf zurück.

An sich ist es nun wohl möglich, auch angesichts der Tatsache, daß Eike bei der Abfassung des späteren Werkes, der Chronik, den Wortlaut des Konkordates aus Frutolf entnommen hat, zu behaupten, er habe seine Lehre im Sachsenspiegel vielleicht aus einer anderen geschriebenen Quelle bezogen. Welche Quellen können hierfür in Betracht kommen? Wenn es Wilhelm von Malmesbury[1]) oder Anselm von Gembloux[2]) wären, für deren Benutzung sich aber sonst in der Chronik und im Rechtsbuch nicht der geringste Anhalt findet, so würde sich ebenfalls Eikes Kenntnis des Konkordattextes ergeben, da beide die Urkunden in extenso bringen. Das gleiche würde von der Benutzung der Ableitungen aus Frutolf, den Gesta episcoporum Halberstadensium[3]), dem Annalista Saxo[4]) und dem an Anselm anschließenden Alberich von Trois-Fontaines[5]) gelten. Zu betrachten bleiben sonach nur die Quellen, die das Konkordat selbst nicht geben, wohl aber von seinem Inhalt ganz oder zum Teil wissen. Die Paderborner Annalen[6]) bzw. die Paderborner Fortsetzung der Hildesheimer Annalen[7]) und im Anschluß an sie die Kölner Königschronik[8]) teilen mit:

> „Imperator vero ut aecclesiasticae iusticiae satisfaceret, investituras aecclesiasticarum dignitatum s. Petro remisit, ita dumtaxat, ut libera electione precedente et canonum gravitate conservata imperialis autoritas, quod sui iuris est, in constituendis episcopis sive abbatibus vel abbatissis non amitteret, et si in constituendis his dignitatibus discordia, ut saepe fit, oboriretur, imperialis potestas consilio sapientum contrairet."

Unabhängig hiervon berichten die Annales Rosenveldenses[9]):

---

[1]) MG., SS. X, 483, Z. 25—52. — [2]) MG., SS. VI, 378, Z. 23—45. — [3]) Leibniz, SS. rer. Brunswic. II, 133. — [4]) MG., SS. VI, 758, Z. 44—59. — [5]) MG., SS. XXIII, 824, Z. 40. — [6]) ed. Scheffer-Boichorst, Innsbruck 1870, p. 141. — [7]) MG., SS. III, 114, Z. 49—54. — [8]) MG., SS. XVII, 753, Z. 10—18. — [9]) MG., SS. XVI, 104, Z. 15—17.

„Canonica autem auctoritate sanccitum est, ne amplius sibi regalis potestas usurparet investire spiritualia, set libera eleccio fieret a clero et a populo, et sic insigniretur regalibus per sceptrum."

Aus diesen Quellen kann Eike seine im Sachsenspiegel niedergelegte Kenntnis nicht geschöpft haben, da sie sachlich anderes aus dem Konkordat wiedergeben wie das Rechtsbuch: sie sprechen nicht von der Reihenfolge der Belehnungen. Nicht so steht es mit Otto von Freising; die vielbesprochene Stelle II, 6 der Gesta Friderici [1]) erzählt von unserem Gegenstand, es sei zur Zeit Heinrichs V. vereinbart worden:

„nec aliquem electum ante consecrandum, quam ab ipsius manu regalia per sceptrum suscipiat",

und im Chronicon VII, 16 [2]) berichtet Otto:

„Privilegium . . . ipsi (scil. imperatori) . . ., ut electi tam Cisalpini quam Transalpini [3]) non prius ordinentur episcopi, quam regalia de manu eius per sceptrum suscipiant, scripto confirmatur."

Es läßt sich nicht bestreiten, daß jede der beiden Stellen von dem Juristen Eike ohne Schwierigkeiten so ausgedeutet werden konnte, daß er daraus die im Sachsenspiegel mitgeteilte Rechtslehre zog. Aber auf der anderen Seite müßte es als geradezu unbegreiflich angesehen werden, daß, wenn Eike aus den beiden rein historischen Werken Ottos von Freising eine einzige Stelle, und dazu noch eine solche juristischen Inhalts für den Sachsenspiegel entnommen haben sollte, er trotzdem späterhin in seiner Chronik nicht das kleinste historische Moment im Anschluß an Otto von Freising berichtet. In der Chronik findet sich auch nicht der geringste Anhalt dafür, daß Eike ihn irgendwie benutzt hätte. Hiernach scheint mir die Annahme, daß er ihn überhaupt auch nur gekannt habe, völlig ausgeschlossen.

Soweit ich sehe, erwähnt nur noch ein weiterer Autor vor Eike das Konkordat, nämlich Honorius von Autun. In der Summa [4]) sagt er:

---

[1]) MG., SS. XX, 393, Z. 2—3. — [2]) eod. S. 256, Z. 16—18. — [3]) Auf die hierin liegende Ungenauigkeit gegenüber dem Konkordat weist Schäfer S. 81 hin. — [4]) MG., SS. X, 131, Z. 21—22.

„Heinricus ecclesiae concessit, ut iure ecclesiastico episcopos et abbates electione cleri et populi constituat, electus a rege regalia accipiat.“

Auch hier liegt eine Mitteilung vor, die der des Sachsenspiegels verwandt sein könnte. Doch gehen wir den Beziehungen zwischen dem Rechtsbuch und der Chronik einerseits und den Werken des Honorius andererseits nach! In dem Rechtsbuch finden sich keinerlei Anklänge, ebensowenig in der Chronik. Der einzige Zusammenhang mit Honorius, der sich feststellen läßt, wird durch die von Weiland[1]) vermutete ältere Chronik Alberts von Stade hergestellt. Diese soll nach Weiland in ihrem ersten Teile[2]) Anklänge an die Imago mundi des Honorius gezeigt haben. Man sieht also, daß die Benutzung der Summa in cap. 149 des Sachsenspiegels kaum annehmbar erscheint.

Nachdem somit die Benutzung aller[3]) anderen in Betracht kommenden Autoren abgelehnt ist, fragt sich, was dafür spricht, daß Frutolfs Bericht die Quelle ist, aus der Eike seine Rechtslehre über die zeitliche Folge der Investitur mit den Regalien und mit den Spiritualien nimmt. Zunächst wird bei Beantwortung der Frage davon auszugehen sein, daß Eike auch schon vor Abschluß seiner ersten Arbeit, des Sachsenspiegels, die Quellen für die Chronik wenigstens zum Teil bekannt gewesen sein können. Er hat, wie die von Weiland angestellte Quellenanalyse ergibt, in diese einen so reichen Stoff verarbeitet, daß ich nicht annehmen kann, er habe alle die dort erwähnten Schriften sich erst später zu eigen gemacht. Soviel ich sehen kann, steht nichts im Wege, davon auszugehen, daß ihm bei Niederschrift des cap. 149 Frutolf bereits bekannt war.

Wie schon oben angedeutet, ergänzen sich nun die Angaben des cap. 149 Ssp. und der A- und B-Rezension der Chronik in auffälliger Weise. Während hier nur von dem Simonieverbot und der Streitschlichtung bei Wahlen die Rede ist, wird dort nur von der Regelung der Investitur geprochen.

---

[1]) Chronik S. 26ff. und die dort zitierten Aufsätze Weilands. — [2]) bis 1106; vgl. Weiland S. 34, Z. 16 u. Anm. 1. — [3]) Wenigstens hoffe ich, keinen übersehen zu haben. Auch Hauck, Kirchengesch. 3/4. Aufl., Leipzig 1906 III, S. 1048 kennt keine weiteren Quellen.

Erst beide Stellen zusammen geben also ein annähernd vollständiges Regest der päpstlichen Urkunde. Dieser Umstand weist uns auf eine Eigentümlichkeit Eikes hin, die Zeumer[1]) hervorgehoben hat, daß er nämlich Dinge, die er in dem einen Werk bereits gesagt, nicht im anderen ganz oder mit derselben Vollständigkeit wiederholt, sondern die Chronik und das Rechtsbuch einander ergänzen läßt.[2]) Hat Eike nun bei der Redaktion der Rezensionen A und B die Investiturfrage beiseite gelassen, weil er diesen ihn interessierenden Teil des Konkordates bereits im Sachsenspiegel erledigt hatte, so erscheint dies mit seiner sonstigen Methode durchaus in Einklang und deshalb verständlich. Unverständlich bliebe es dagegen, wenn man annehmen wollte, er habe hier gekürzt, weil sich zufällig „im deutschen Staatsrechte" ein gleicher Satz wie im Konkordate finde, und er diesen „im Sachsenspiegel als Landrecht verkündet habe".

Es müßte ja ein ganz merkwürdiger Zufall sein, der es so gefügt hätte, daß der Verfasser des ersten deutschen Rechtsbuches, der sich naturgemäß nach Möglichkeit auch um die Quellen des von ihm aufgezeichneten Rechtes kümmern mußte, zunächst eins der wichtigsten deutschen Herrscherrechte aus der Kenntnis der Tradition heraus aufzeichnen und nachher erst die Quelle, diese dann aber auch in klassischer Form kennen lernen sollte! Ich vermag an solchen Zufall nicht zu glauben und meine, daß nach den obigen Darlegungen der Schluß nicht zu kühn ist, Eike habe bereits bei Niederschrift des cap. 149 Frutolfs Chronik und den Wortlaut des Wormser Konkordates gekannt.

Schließlich kann ich mich auch einem Argument allgemeiner Natur nicht verschließen: Wir sind hier in der glücklichen Lage, mit einiger Wahrscheinlichkeit feststellen zu können, woher der Sachsenspiegel schöpft. Es wäre ungerechtfertigt, wenn wir uns den gewonnenen Boden unter den Füßen selbst wieder wegziehen wollten und auf Grund der durch nichts motivierten Möglichkeit, es könne ja auch eine uns verlorene Quelle zugrunde liegen, die wichtigen Argu-

---

[1]) A. a. O. S. 145ff. — [2]) So bei der Nachricht von der Sachsen Ankunft, cap. 13.

mente für unsere Anschauung für unerheblich erklären. Diese Art der Kritik wäre nicht mehr vorsichtig, sondern einfach hyperkritisch.

Und nun komme ich zum Ausgangspunkt zurück: Ist der Satz „dat len solen si vore untvan unde die bisorge na“ unter diesen Voraussetzungen entstanden, dann ist Schäfers und Rudorffs Annahme, das Konkordat sei am Ende des 12. Jahrhunderts in Deutschland nicht mehr als lebendige Rechtsquelle empfunden worden, widerlegt: der größte deutsche Jurist des 13. Jahrhunderts schöpft noch seine Kenntnis daraus und legt den Inhalt des Konkordates in seinem Werke nieder, soweit er ihn für geltendes sächsisches bezw. deutsches Recht hält. Daß es sich bei dieser Bestimmung des Sachsenspiegels nun aber nicht um eine allgemein verbreitete Kenntnis, die nicht von der Kenntnis des Konkordates abhängig zu sein brauchte, handelt, geht auch daraus hervor, daß wenige Jahrzehnte später der Verfasser des Deutschenspiegels, jedenfalls doch auch ein Mann, dem man zum mindesten die Kenntnis allgemein verbreiteter juristischer Lehren zutrauen darf, die Stelle offenbar nicht mehr versteht und sie durch Unterdrückung der nur dem Kenner des Concordatum Calixtinum verständlichen Worte „unde di bisorge na“ völlig verdirbt.[1]) Auch im Schwabenspiegel cap. 110 ist von der Belehnungs-Reihenfolge nicht mehr die Rede.

Aber auch für den Fall, daß sich meine erste Behauptung, Eike habe zur Zeit der Abfassung des cap. 149 den Frutolf gekannt und benutzt, als unrichtig erweisen sollte, würde ich bei der anderen Behauptung beharren, er habe das Konkordat für eine geltende Rechtssatzung gehalten. Durch die ganze Chronik zieht sich ein lebhaftes Interesse für juristische Fragen.[2]) Hätte nun Eike seine Notiz über die Belehnungs-Reihenfolge vor Kenntnis des Frutolf geschrieben, so mußte ihm das Konkordat bei der Lektüre natürlich besonders auffallen. Er mußte erkennen, daß hier die Grundlage für die von ihm im cap. 149 vertretene Lehre zu finden sei. Daß ihn der Gegenstand, und insbesondere die

---

[1]) cap. 306; dabei handelt es sich hier um die Partie des Dsp., die lediglich Übersetzung des Ssp. ist! Der Verf. ändert hier offenbar nur ihm Unverständliches. — [2]) Vgl. Zeumer a. a. O. S. 157ff.

beiden Urkunden selbst, stark gefesselt haben, geht daraus hervor, daß er die Stelle in der Chronik in C umgearbeitet hat. Seine Umarbeitung zeugt von Besonnenheit und Überlegung; denn er übersetzt nicht einfach wörtlich aus Frutolf, was über die Entstehung des Konkordates gesagt wird, sondern scheidet eine Mitteilung des Frutolf, die er selbst auch noch in A und B gebracht hatte, aus[1]) und verändert die Disposition. Daß er sich aber nur aus antiquarisch-historischem Interesse der Mühe unterzogen haben sollte, statt eines bequemen, im großen und ganzen ausreichenden, eventuell leicht zu ergänzenden Regestes eine wörtliche Übersetzung zu schaffen, ist unglaubhaft. Wenn nicht das Wormser Konkordat eben Eike von Repgow noch als eines der wichtigsten Aktenstücke deutscher Geschichte und gegenwärtiger deutscher Verfassung erschienen wäre, hätte er ihm schwerlich die ganz einzig dastehende Behandlung in der Chronik zuteil werden lassen. Er sah darin offenbar ein wichtiges Blatt, das der Kirche entgegengehalten werden konnte. Denn bei aller Gläubigkeit war der Geistliche Eike von Repgow[2]) ein starker Anhänger der kaiserlichen Macht und kein kritikloser Kleriker. Und so steht es ihm gut an, wenn er gerade eine wichtige Abmachung zwischen Kaiser und Papst als geltendes Recht seinen Lesern in der allen verständlichen deutschen Sprache vorträgt und auf seine Art geistliche Übergriffe zu hindern sucht.

Das Ergebnis bleibt: Eike von Repgow hat das Wormser Konkordat, insbesondere die päpstliche Urkunde für geltendes Recht gehalten.

---

[1]) cap. 251 der Rez. A u. B: De paves sande do twene cardenale an Dudesch lant, se maneden sere den keiser, dat he godes gedachte. — [2]) Vgl. Zeumer S. 167, 170.

V.

Der Hallische Schöffenbrief für Neumarkt i. Schl. und das älteste Neumarkter Recht.

Von

Herrn Professor Dr. **Rudolf Kötzschke**

in Leipzig.

Unter den Quellen zur Rechtsgeschichte Ostdeutschlands darf die dem großen Zeitalter ostdeutscher Kolonisation angehörende Rechtsmitteilung Hallischer Schöffen für Neumarkt in Schlesien besondere Beachtung in Anspruch nehmen, schon wegen der historischen Bedeutung beider Ortschaften, auf welche sie sich bezieht; sind doch sowohl Halle wie Neumarkt in der Kolonialgeschichte jener dem Slawentum von den Deutschen abgerungenen Landstriche sehr wirksam hervorgetreten. Überdies zeichnet sich jenes Rechtsdenkmal durch sachliche Vorzüge aus: klar in seinen Angaben, knapp in der Form und doch vielseitig in seinem Inhalt gibt es uns wichtige Aufschlüsse über die Gerichtsverfassung und das Verfahren vor Gericht, über Strafrecht und Privatrecht, wie sie in der Ortschaft gelten, deren Recht uns bezeugt wird.

Die Fassung, welche bisher in den Kreisen rechtsgeschichtlicher Forscher als maßgebend angesehen wurde, ist eine vom Jahre 1235 datierte, von Hallischen Schöffen ausgestellte und besiegelte Urkunde, welche zwar nicht im Original, wohl aber in der fast völlig übereinstimmenden Überlieferung mehrerer jüngerer Handschriften vorliegt. So hat sie schon Gaupp in seiner Arbeit über „das alte Magdeburgische und Hallische Recht“ abgedruckt und erläutert.[1]) Eine in wesentlichen Punkten abweichende Fassung mit der Jahreszahl 1181 fand

---

[1]) Breslau 1826. S. 75 ff., 102 ff., 223 ff. — Einen neuen Abdruck bot Tzschoppe-Stenzel, Urkundensammlung zur Gesch. des Ursprungs der Städte u. der Einführung u. Verbreitung deutscher Kolonisten u. Rechte in Schlesien u. der Oberlausitz nr. XVI, S. 294 ff.

Homeyer in einer erst im 19. Jahrhundert gefertigten Kopie einer ihm unbekannt gebliebenen älteren Handschrift vor, im Zusammenhang mit einer auf Neumarkt hinweisenden Bearbeitung des Sachsenspiegels. Er achtete sie des vollen Abdrucks im Anhang zu seinen „Extravaganten des Sachsenspiegels" wert[1]); doch beurteilte er sie nur als eine jüngere Gestalt des zuerst 1235 von Halle aus mitgeteilten Rechts und erblickte in dem ganzen Neumarkter Buche „einen neuen Beleg zu der Umwandlung eines empfangenen Mutterrechts durch die Autonomie der Tochterstädte". Bei dieser Anschauung über das Sachverhältnis ist es bis vor kurzem unwidersprochen geblieben.[2])

Indes zu einem anderen Urteil darüber kam O. Meinardus, dem es gelungen war, in einer etwa aus der Mitte des 14. Jahrhunderts stammenden Handschrift des Glogauer Stadtarchivs die Vorlage zu jener Homeyer bekannt gewordenen Abschrift wieder zu entdecken. In seiner Publikation[3]) des „Neumarkter Rechtsbuchs" trat er mit großer Bestimmtheit dafür ein, daß uns in der hier überlieferten Fassung wirklich ein Rechtsdenkmal aus dem Jahre 1181 erhalten sei, und stützte sich für diese Behauptung auf verschiedenerlei bemerkenswerte Beobachtungen, namentlich auf einen Vergleich der Schöffennamen mit den aus jener Zeit urkundlich nachweisbaren Namen von Hallischen Bürgern. So schien ein um mehr als fünfzig Jahre älteres Zeugnis für das Halle-Neumarkter Recht gewonnen zu sein. Aber auch in sachlicher Hinsicht ergaben sich wichtige Folgerungen. Einen ganz neuen Einblick in eine höchst interessante rechtsgeschichtliche Entwicklung glaubte der Herausgeber des Neumarkter Rechtsbuches durch einen Vergleich der beiden Schöffenbriefe von 1181 und 1235 tun zu können. Er verwertete sie namentlich für den Nachweis einer einschneiden-

---

[1]) Abhandlungen der Kgl. Akademie der Wissenschaften in Berlin 1861, phil.-hist. Abt. S. 259 ff. (Das Magdeburg-Halle-Neumarkter Recht); vgl. S. 236 ff. — [2]) P. Laband, Magdeburger Rechtsquellen S. 7 ff.; R. Schröder, Lehrbuch d. dtsch. Rechtsgeschichte [5] S. 696. — [3]) Darstellungen u. Quellen zur schlesischen Geschichte. Hrsg. vom Verein f. Geschichte Schlesiens. Bd. II. Das Neumarkter Rechtsbuch u. andere Neumarkter Rechtsquellen. Von Otto Meinardus. Breslau 1906.

den Änderung in der Gerichtsverfassung sowie eines sehr bedeutsamen Wechsels im Familiengüterrecht und Erbrecht; auch auf die Vorgänge der Besiedelungsgeschichte fiel neues Licht.

Dieser Auffassung ward freilich von rechtshistorischer Seite entschieden widersprochen. In knapper, scharfformulierter Anzeige erklärte sich K. Zeumer[1]), ebenso in einer ausführlichen Besprechung F. Frensdorff dagegen[2]); beide halten an der Ursprünglichkeit der Rechtsmitteilung von 1235 fest und erblicken in der Form der Glogauer Handschrift eine Überarbeitung; was sie an Änderungen enthält, stammt nach Frensdorffs Erklärung aus dem 14. Jahrhundert.[3]) Gegen die Ausführungen von Meinardus über die Gerichtsverfassung in Neumarkt nahm auch W. v. Brünneck Stellung.[4]) Indes Meinardus versuchte in erneuter gründlicher Untersuchung seine Behauptung im wesentlichen aufrechtzuerhalten.[5]) Der wichtigste Grundgedanke seiner sehr eingehenden Verteidigungsschrift ist der unternommene Nachweis, das in der Fassung der Glogauer Handschrift überlieferte Recht habe in seinen von dem Schöffenweistum des Jahres 1235 abweichenden Bestimmungen in Neumarkt im 14. Jahrhundert keine praktische Geltung gehabt, jene Form dürfe demnach nicht als eine Überarbeitung des 14. Jahrhunderts angesehen werden; eine genaue Textvergleichung lasse darauf schließen, daß die Fassung des 1235 ausgefertigten Schöffenbriefes nicht die ursprüngliche sei; vielmehr liege den Fassungen von 1181 und 1235 eine gemeinsame Vorlage zugrunde, welche im wesentlichen mit der in der Glogauer Handschrift überlieferten Form übereinstimme und wirklich dem Jahre 1181 angehöre. Gewissen sachlichen Schwierigkeiten, die dennoch bestehen bleiben, begegnete Meinardus mit der An-

---

[1]) Neues Archiv d. Ges. f. ältere deutsche Geschichtskunde. XXXII, S. 777 ff. — [2]) Göttingische gelehrte Anzeigen CLXIX, 2. (1907.) S. 977 ff. — [3]) Ablehnend ist auch die Besprechung durch K. Beyerle in der Deutschen Literaturzeitung 1908 nr. 3, S. 185 ff. — [4]) W. v. Brünneck, Das Burggrafenamt u. Schultheißentum in Magdeburg u. Halle. (Berlin 1908.) S. 72 ff. — [5]) Darstellungen u. Quellen zur schlesischen Geschichte. Bd. VIII. O. Meinardus, Das Halle-Neumarkter Recht von 1181. Breslau 1909.

nahme, das in zwei Bestimmungen der Rechtsweisung besonders genannte *Novum forum* sei nicht das schlesische Neumarkt, sondern der in unmittelbarer Nähe von Halle gelegene Ort gleichen Namens.

Die auf diese Weise zur Erörterung gekommene Streitfrage über die ursprüngliche Gestalt des Hallischen Schöffenbriefes für Neumarkt i. Schl. darf über das bloß ortsgeschichtliche Interesse hinaus allgemeinere Bedeutung beanspruchen. Ohne Zweifel wär'e es für die Forschung nicht belanglos, ein um ein halbes Jahrhundert hinaufgerücktes Dokument Hallischen Rechtes zu erhalten, dem damit sogar die Priorität vor der frühesten Bezeugung des Magdeburger Rechts in der Urkunde des Erzbischofs Wichmann von 1188 zufiele; in der Tat würde sich manche neue Folgerung für die Rechts- und Siedelungsgeschichte des deutschen Ostens im 12. und 13. Jahrhundert daraus ziehen lassen. Nach den von Frensdorff und Zeumer gegen jene These erhobenen Einwendungen, die größtenteils überzeugend wirken, wird sich niemand leichthin auf den von Meinardus eingenommenen Standpunkt stellen. Darum darf aber nicht verkannt werden, daß seine Darlegungen Lehrreiches und Beachtenswertes enthalten. Zumal aus den jüngeren Quellen zur schlesischen Landesgeschichte hat er in fleißiger Gelehrtenarbeit manchen zur Beurteilung unserer Streitfrage belangreichen Stoff beigebracht und für einzelne Stellen des Hallischen Schöffenbriefes das richtigere Verständnis aufgeschlossen. Die diplomatisch-kritische Behandlung der für 1181 vorliegenden Fassung ist freilich bei Meinardus nicht hinreichend scharf; die Frage, wann und unter welchen Umständen die jetzt auch von ihm angenommenen Abweichungen von der ursprünglichen Vorlage entstanden sein dürften, ist überhaupt kaum aufgeworfen worden. Unter diesem Mangel an einer nach Möglichkeit genauen Bestimmung des strittigen Dokuments in diplomatischer Hinsicht muß auch seine rechtsgeschichtliche Verwertung leiden. Dazu kommt, daß Meinardus seine These ganz vornehmlich im Hinblick auf die im schlesischen Neumarkt herrschenden Verhältnisse zu begründen versucht hat; mit den für Halle vorhandenen Überlieferungen hat er sich nicht eingehend beschäftigt. Halle und die anderen mit Hallischem Recht

bewidmeten Städte, z. B. Leipzig, sind aber an der Frage in ganz gleichem Maße, wie Neumarkt, beteiligt. So darf wohl nunmehr gerade ein Historiker, der besonders die obersächsische Landesgeschichte vor Augen hat, das Wort nehmen, um zur Klärung des Problems beizutragen.[1])

Zur Erleichterung des Verständnisses der folgenden Darlegungen sei eine kurze Inhaltsangabe des Schöffenbriefes vorausgeschickt, da an dieser Stelle auf eine völlige Wiedergabe des Textes verzichtet werden muß. Zur Bezeichnung der beiden Fassungen mögen die von Frensdorff eingeführten und von Meinardus angenommenen Siglen dienen: G für die in der Glogauer Handschrift überlieferte Form mit dem strittigen Datum 1181, H für die gewöhnliche Form, als deren Jahr 1235 hinreichend beglaubigt ist; zweckmäßig ist es, auch die zur Kennzeichnung der einzelnen Abschnitte gebrauchten Ziffern beizubehalten.[2]) Nachdem die Aussteller der Urkunde Anlaß und Zweck der Rechtsaufzeichnung dargetan haben (G 1, H 1), machen sie zunächst Mitteilungen über die Abhaltung der Gerichtstage, ihre Gerichtspflicht und die Befugnisse der Richter, denen die Ausübung der Gerichtsbarkeit zusteht (G 1—5, H 2—9). Sodann folgen einzelne Bestimmungen des Strafrechts (über Notzucht, Heimsuchung, Tötung, Verwundung und im Anschluß daran über Zahlung des Wergelds: G 6—14, H 10—19), darauf ein zusammenhängender Abschnitt über Erb- und Ehegüterrecht (G 15—18, H 20—27). Daran reiht sich eine Bestimmung

---

[1]) Für die folgenden Ausführungen habe ich, um den Blick auf das Ganze zu richten, die Form einer Untersuchung auf Grund der Quellen, nicht die einer kritischen Auseinandersetzung mit den verschiedenen Meinungen der Gelehrten gewählt. Es ist dabei unvermeidlich, daß bisweilen Gedanken und Beweise vorgebracht werden, die schon einmal in der bisherigen Behandlung vorgebracht worden sind; andererseits wird darauf verzichtet, einzelne Irrtümer ausdrücklich zu bekämpfen. — [2]) Am bequemsten benutzbar sind jetzt beide Texte in der jüngsten Veröffentlichung von Meinardus, Halle-Neumarkter Recht S. 71 ff. nebeneinander abgedruckt (freilich ohne genügende Variantenangabe), dazu die Rechtsmitteilung von Neumarkt für Oppeln vom Jahre 1327 (O); vgl. in der Ausgabe des Neumarkter Rechtsbuches selbst S. 125 (G) und 207 ff. (H) nebst einer der Zeit von 1400 zugeschriebenen deutschen Übersetzung aus einer Handschrift des 18. Jahrhunderts. Über die älteren Drucke s. oben S. 146 Anm. 1, S. 147 Anm. 1 f.

über Schuldrecht und die Zahlungsfrist für geschuldete Wergelder und Bußen (G 19—20, H 28—31), worauf nur in H 32—35 mehrere Rechtssätze verschiedenerlei Inhalts angeschlossen sind. Nun folgt ein längerer Abschnitt über Innungsrecht (G 21—23, H 36—42). Wiederum nur in H 43f. und 46 ist eine nähere Bestimmung über das Erbgut angefügt, dazwischen eingeschoben (H 45) eine Angabe über das Fürsprechen vor Gericht. Datum, Schöffennamen und Siegelnotiz bilden (in G und H nicht in gleicher Reihenfolge) den Schluß.

Wollen wir uns ein richtiges Urteil über beide Fassungen bilden, so muß die Hauptfrage gestellt werden, als was für eine Bekundung jede der beiden Aufzeichnungen, in ihrer Zeit selbständig für sich betrachtet, erscheinen und angesehen sein wollte. Führen wir nun in dieser Hinsicht einen sorgsamen Vergleich durch, so tritt uns bei aller Ähnlichkeit des Rechtsinhalts ein grundlegender Unterschied in bezug auf die Örtlichkeit entgegen, für welche die beiderlei Rechtsaufzeichnungen Geltung beanspruchen. Ohne Zweifel steht fest, daß in G wie in H diejenigen, welche die Rechtsmitteilung ausgehen lassen, das heimische und schon von ihren Vorfahren beobachtete Recht bekunden wollen.[1]) Völlig klar liegen dabei die Verhältnisse in H. Im Eingang der Urkunde bezeichnen sich die Aussteller deutlich als Schöffen in Halle; ebenso wird in der Datumsformel Halle angegeben. Dem entspricht auch der Rechtsinhalt: ganz richtig wird der Burggraf von Magdeburg als Inhaber der höheren Gerichtsbarkeit genannt. Bußen, Wer- und Wettgelder sollen in Hallischen Denaren bezahlt werden. An der Spitze des Abschnitts über die Innungen steht Halles Name; die Leistungen der Bäcker werden nach Hallischem Maße berechnet. Endlich sei darauf hingewiesen, daß bei der Aufzählung der zum Erbgut gehörenden Wertgegenstände in Ergänzung der vorbildlichen Stelle des Sachsenspiegels (I 24) die Salzpfanne mitangeführt wird, eine Besonderheit, die so recht für die Zustände in Halle paßt. Nur in einem einzigen Rechtssatze (H 35) geschieht

---

[1]) *presentem compilavimus paginam et ius civile inscripsimus* (G: *inspeximus*) *a nostris senioribus observatum. scire ergo vos volumus* . . .

der „Bürger vom Neuen Markte“ Erwähnung. Aber diese Ausnahme bestätigt gerade die Regel: denn hier wird die Höhe der „Wette“ genannten Zahlung abweichend von dem vorher (H 7, vgl. 5) angegebenen Betrage um die Hälfte niedriger festgesetzt, ein Ansatz, der in Halle damals keine praktische Gültigkeit hatte.[1]) Demnach stellt sich uns die Rechtsaufzeichnung in der Fassung von 1235 als eine Mitteilung Hallischen Rechtes durch Hallische Schöffen dar, und zwar, wie ausdrücklich gesagt wird, auf Bitten Herzog Heinrichs von Polen und zum Nutzen der Bürger in Neumarkt, worunter nach dem Zusammenhang nur der schlesische Ort dieses Namens verstanden werden kann; wer möchte daran zweifeln, daß auch jene Sonderbestimmung über den Betrag des Gewette bei den Bürgern vom Neuen Markte gerade zugunsten der Bürger des schlesischen Neumarkt eingefügt ist? Ganz anders liegt nun dies alles bei der in G überlieferten Fassung. In der Grußformel nennen sich die Schöffen eines bestimmten Ortes nicht. Statt dessen erscheint die merkwürdige Wendung *in Lubic*, bei welcher es unsicher bleibt, ob damit die Örtlichkeit bezeichnet werden soll, wo der Gruß entboten wird, oder der Aufenthaltsort derjenigen, welchen die Begrüßung gilt, oder ob endlich darin nur ein irrtümlich eingeschobener Zusatz zu erblicken ist, der dem ursprünglichen Text der Aufzeichnung gar nicht angehört. In den Schlußformeln fehlt beim Datum die Angabe des Ausstellungsortes gänzlich. Bei dem Hinweis auf die Veranlassung zur Kundgabe des Rechtes wird der Bitte Herzog Heinrichs von Polen und seiner Bürger in Neumarkt gedacht; doch wird hier nicht ausdrücklich gesagt, daß die Aufzeichnung zu ihrem Nutzen erfolge.[2]) Im Texte der Rechtsmitteilung selbst wird statt des Burggrafen von Magde-

---

[1]) Bei der Münzordnung Erzbischof Konrads für Halle im Jahre 1276 wurden Wergeld u. Wedde auf ein Drittel herabgesetzt u. dabei auf 6 talenta, bez. 1 tal. bestimmt; sie betrugen also vorher 18 tal. bez. 3 tal.; genau soviel, wie es der Schöffenbrief von 1235 besagt (Regesta archiepiscopatus Magdeburgensis, hrsg. v. A. v. Mülverstedt III 215).

[2]) G: *propter peticionem venerabilis duci(s) Heynrici Polonie necnon burgensium suorum in Novo foro.* H: *ad peticionem venerabilis domini Heinrici ducis Polonie et ad utilitatem burgensium suorum in Novo foro.*

burg der „höchste Vogt“ genannt.[1]) Wichtiger für die Ortsbestimmung ist es, daß als berechtigter Grund für die Versäumnis eines der drei regelmäßigen Gerichtstage im Jahre nicht (wie in H) der Dienst des Kaisers, sondern des Herzogs gilt[2]); dies paßt vortrefflich auf schlesische Verhältnisse. Die Bestimmung über den höchsten zulässigen Betrag der Wettezahlung ist hier nicht (wie in H 35) in einem besonderen Rechtssatze ausgesprochen; wohl aber ist der gleiche Betrag, wie er dort für die Bürger von Neumarkt bezeugt wird, hier schon im Anfang der Rechtsaufzeichnung (gegen Ende von G 1) tatsächlich eingesetzt.[3]) An der Spitze des Abschnittes über die Innungen wird Neumarkt als der Ort, wo das beschriebene Recht gilt, ganz klar genannt.[4]) Demnach ist G als eine Aufzeichnung anzusehen, welche Neumarkter Recht darstellen will; und da die Verfertiger der Aufzeichnung sich auf das schon von ihren Vorfahren beobachtete Recht berufen[5]), so muß man Rechtskundige, die mit Neumarkt in naher Beziehung stehen, als ihre Urheber betrachten. Nicht ein Zeugnis Hallischer Schöffen über Neumarkter Recht will G nach seinem klaren Wortlaut sein, noch viel weniger eine Bezeugung Hallischen Rechtes selbst; sondern eine von heimischen Rechtskundigen verfaßte Aufzeichnung über das Recht, welches an einem dem polnischen Herzog untergebenen Ort Neumarkt gilt, ohne daß über die Herkunft dieses Rechtes darin irgend etwas verlautet.

Unterscheiden sich demnach G und H unverkennbar in bezug auf den Ursprungsort und Geltungsbereich, so weisen sie in der ganzen Anlage sowie in den einzelnen Rechtsbestimmungen trotz charakteristischer Abweichungen die größte Ähnlichkeit auf. Zwischen beiden muß ein ganz enges Abhängigkeitsverhältnis bestehen: entweder G ist die

---

[1]) G: *summus noster advocatus.* H: *summus noster iudex dominus burggravius de Meideburg.* — [2]) G: *si fuerit in sermone ducis.* H: *si fuerit in servicio domini imperatoris.* — [3]) G: *satisfaciet triginta solidis.* H: *satisfaciet tribus talentis.* Vgl. H 35: *Civium vero de Novo foro summum vadium, quod wette dicitur, sunt triginta solidi, vadium vero prefecti quatuor solidi.* — [4]) G: *Hec sunt innunge pistorum civium in Novo foro ab antiquo.* H: *Hec sunt innunge pistorum civium in Hallo.* — [5]) Vgl. oben S. 151 Anm. 1.

Vorlage zu H gewesen; oder G ist trotz seiner früheren Datumsangabe nach der Vorlage von H gearbeitet; oder endlich beiden liegt eine gemeinsame Vorlage zugrunde, der je nachdem G oder H näher stehen kann; wir wollen solch mögliche Textform im folgenden als ?V bezeichnen.

Zunächst wird man fragen, ob sich vielleicht in einer Angabe des Textes selbst eine Handhabe zu einem Urteil darüber bietet, ob eine schriftliche Vorlage benutzt worden sei. Diese Prüfung fällt gegen die Ursprünglichkeit von G, zugunsten der Ursprünglichkeit von H aus. Denn während die Hallischen Schöffen in H bekunden, das von ihren Vorfahren beobachtete bürgerliche Recht aufgeschrieben zu haben, erklären die Aussteller von G, es eingesehen zu haben[1]); in diesem Ausdruck ist — bei scharfer Interpretation — die Verwendung einer schriftlichen Vorlage bei Anfertigung von G kundgetan.

Viel wichtiger ist die Prüfung von G und H in bezug auf ihre Stellung im Urkundenwesen ihrer Zeit. In dieser Hinsicht ergibt sich nun die Schwierigkeit, daß rechtskräftige schriftliche Äußerungen von Schöffen noch in der ersten Hälfte des 13. Jahrhunderts, zumal im deutschen Osten, überaus selten sind, eine Schöffenurkunde des Jahres 1181 aber überhaupt die erste ihrer Art sein würde. Somit sind wir darauf angewiesen, zur Feststellung des Urkundenbrauchs namentlich die Urkunden der Fürsten, Domkapitel, Klöster u. a. heranzuziehen, wozu wir ja auch aus innerlichen Gründen berechtigt sind. Denn es ist durchaus wahrscheinlich, daß sich der Stil der Schöffenurkunden, besonders der lateinischen, in Anlehnung an die allgemein üblichen Formen des Urkundenwesens ausgebildet hat; viel weniger glaublich ist es, daß damals die Kanzleien geistlicher und weltlicher Fürsten ihrerseits eigentümliche Wendungen des Urkundenstils aus Schöffenmitteilungen übernommen haben. Ein prüfender Vergleich ist zunächst für die Eingangsformeln möglich. Unser Schöffenbrief beginnt mit einem Gruße, der allen Christgläubigen in dem wahren Heilbringer entboten wird[2]); dann folgt eine

[1]) Vgl. oben S. 151 Anm. 1. — [2]) H und G: *Universis Christi fidelibus presentem paginam inspecturis* [H: *scabini in Hallo.* Statt dessen G: *in Lubic*] *salutem in vero salutari.*

Angabe über die Veranlassung und Herstellung der urkundlichen Aufzeichnung und danach die knapp gehaltene Formel der Bekundung. Eine Grußformel findet sich nun im Bereiche Magdeburgs und seiner weiteren Umgebung gegen Ausgang des 12. Jahrhunderts, abgesehen von geistlichen Briefen, nur in Papsturkunden. Im übrigen pflegt, häufig nach Anrufung der heiligen Dreieinigkeit, sich einfach der Aussteller der Urkunde zu nennen; dann folgt, oft mit dem Hinweis auf die Nützlichkeit schriftlicher Aufzeichnung oder auch nach anderer Motivierung, die Bekundungsformel. Grußformeln werden erst in den letzten Jahren des 12. Jahrhunderts und mehr noch seit dem zweiten Jahrzehnt des 13. Jahrhunderts, in einer religiös stark erregten Zeit, üblich, sehr bald mit den Wendungen: Heil im Herrn, in Christo, im Urheber des Heils, in dem, der das wahre Heil ist, u. ä.[1]) Genau die gleiche Grußformel, wie in unserem Schöffenbriefe, findet sich zuerst in einer Urkunde Bischof Friedrichs von Halberstadt vom 10. Juli 1220[2]), in Magdeburg zuerst in einer Urkunde Erzbischof Alberts vom 25. März 1230[3]), ferner in der berühmten Kulmer Handfeste vom 28. Dezember 1232 und ganz ebenso in Urkunden von 1233—41.[4]) Eine genau entsprechende Entwicklung des Formelwesens läßt sich auch in den polnischen Ländern beobachten.[5]) Demnach entspricht der Eingang des Schöffenbriefs, wie er in G und H gleichmäßig überliefert ist, aufs genaueste dem Brauche um das Jahr 1235, für welches H ausgestellt ist, hingegen keineswegs für die Zeit um 1181: eine Urkunde dieses Jahres kann, was die Eingangsformeln betrifft, weder in G uns erhalten sein, noch die gemeinsame Vorlage für G und H gebildet haben. Einen viel weniger sicheren Anhalt zum Urteil

---

[1]) Beispiele in den Urkundenbüchern des Klosters Berge bei Magdeburg, des Klosters unser lieben Frauen, der Stadt Magdeburg (Geschichtsquellen der Provinz Magdeburg IX, X u. XXVI). — [2]) Urkundenbuch des Hochstifts Halberstadt nr. 520; ebenso zweimal 1221; danach wieder 1237. — [3]) Geschichtsqu. X nr. 115. — [4]) Urkundenbuch der Stadt Halberstadt (Geschichtsqu. VII): zwischen 1233—1241; Urk. Hoyers, Grafen v. Falkenstein (Geschichtsqu. I 28); Bischof Konrads von Hildesheim v. 1237 Sept. 7 (Geschichtsqu. XXIX 554) u. a. — [5]) Codex diplomaticus maioris Poloniae. I; die gleiche Grußformel 1249 (nr. 280).

erlauben uns die Schlußformeln: erklärlicherweise enthält unser Schöffenbrief nicht so feierliche Formeln, wie sie sonst Urkundenbrauch sind, und hat auch wegen Nennung der Schöffen seine Besonderheit; überdies sind in den Formeln des Schlusses im Urkundenstil jenes Zeitraums nicht so charakteristische Neuerungen erkennbar, wie in den Wendungen des Eingangs. Durchaus korrekt ist nun die Fassung in H; auch die Anwendung eines Bürger- oder Stadtsiegels entspricht damaliger Sitte, während der Gebrauch eines besonderen Schöffensiegels erst jüngeren Ursprungs zu sein pflegt.[1]) In der Überlieferung von G begegnet bei der Bestätigungsformel eine ganz ungewöhnliche Wendung *(in vnum confirmatum)*[2]); sie wird auf verderbter Lesart beruhen und könnte aus der Fassung in H *(muniunt et confirmant)*, noch besser allerdings durch eine Konjektur[3]) erklärt werden. Ferner fällt bei G in dem Siegelvermerk die Angabe „durch Beifügung unseres Siegels" auf, obschon die Aussteller der Urkunde in den vorhergehenden Worten nicht selbst redend eingeführt sind, und endlich auch der Umstand, daß unmittelbar an den Besiegelungsvermerk die Jahresangabe angeschlossen wird ohne Einfügung von *Actum* oder *Datum*.[4]) Gewiß läßt sich daraus kein sicherer Schluß auf die Entstehungszeit von G ziehen; aber so viel ist klar, daß der Schlußsatz von G etwas Auffallendes an sich hat.

Eine weitere Möglichkeit zur Feststellung des Abhängigkeitsverhältnisses von G und H bietet ein genauer Vergleich des Textes der Rechtssätze in bezug auf deren Anordnung und sprachlichen Ausdruck. Die Anlage dieser Mitteilungen ist im wesentlichen in beiden Fassungen gleich; nur enthält H zwischen den Sätzen über das Schuldrecht (H 28—31)

---

[1]) Verzeichnis der Siegel im Urkundenbuch der Stadt Magdeburg, Geschichtsqu. XXVI p. 554. — [2]) Auf der photographischen Reproduktion (Beilage zum Neumarkter Rechtsbuch Tafel III) ist mit vollster Deutlichkeit *in* (danach kleine Lücke) *vnum* zu lesen; jede andere Lesart ist, zumal wenn man im übrigen die Buchstaben der Schriftprobe vergleicht, gänzlich ausgeschlossen. — [3]) Eine solche Korrektur *munivimus confirmatam* ist von K. Wutke vorgeschlagen u. von Meinardus in den Text aufgenommen worden. Man könnte auch an *munimus confirmatam* denken. — [4]) In Hs.: *presentem paginem* (!) *apposicione nostri sigilli in vnum confirmatum. Anno domini M°CLXXXI°.*

und das Innungsrecht (H 36—42) und wiederum nach diesen letzteren mehrere Rechtssätze mannigfachen Inhalts (H 32—35 und H 43—46), die in der Tat den Anschein erwecken mögen, als seien hier Zusätze zu einer ursprünglich einfacheren Vorlage gemacht; doch können sie schon bei der ersten Weisung entstanden sein. In G fehlen nun diese Einzelsätze, soweit sie für Neumarkter Verhältnisse nicht passen; zwei von ihnen aber finden sich schon in den voraufgehenden Rechtssatzungen verarbeitet vor. Einmal ist dies der Fall, wie schon oben bemerkt war, bei der Angabe über den Betrag der Wettezahlung, zum andern aber auch bei der Bestimmung über die Behandlung der Güter des flüchtigen Mörders: der diesbezügliche Satz in G 2, ungeschickt in seiner Formulierung, ist zusammengezogen aus H 6 und H 34, aber durch eine Wortänderung in den gegenteiligen Sinn verkehrt und unterbricht an dieser Stelle den sachlichen Zusammenhang[1]), während H 6 am ganz richtigen Platze steht und auch H 34 an recht wohl verständlicher Stelle erscheint, ja sogar, wenn man H 32f. ausscheidet, an das Vorhergehende sich trefflich anschließt. Sprachliche Kriterien zu einem Entscheid über die Abfassungszeit sind schwer auffindbar; immerhin ist darauf hinzuweisen, daß die Bezeichnung einer Bürgerin als Herrin (G 6f., H 10f.) dem Brauche der Zeit um 1235 schon entsprechen mag[2]), während sie in einer stadtrechtlichen Aufzeichnung des Jahres 1181 nicht erwartet werden dürfte. Die sprachlichen Abweichungen des Textes der einzelnen Rechtssätze lassen fast nirgends einen sicheren Schluß auf das Abhängigkeitsverhältnis von G

---

[1]) G 2: *Si infra terminos, quod wichbilde dicitur, homicidium contigerit, advocatus bona sua* (!) *potest iure impetere necnon ipsum* (!) *reum, si profugus fuerit* (!).

H 6: *Si infra terminos, quod wichbilde dicitur, homicidium contigerit, si alicui culpa homicidii imponitur, tribus talentis satisfaciet burggravio vel unica manu se expurgabit. si autem composicio intervenerit, in iudicio confirmato se non poterit expurgare.* Dazu H 34: *Si aliquis homicidium fecerit et profugus effectus fuerit, iudex bona ipsius non poterit impetere, sed tantum ipsum reum.*

[2]) In Erfurt begegnen 1212/17 einzelne nach einer Herrin (der Mutter) gebildete Zunamen von Bürgern ritterlichen Standes. Die Magdeburger Schöffen und Ratmannen werden als Herren 1261 in der Rechtsmitteilung für Breslau aufgeführt.

und H zu. Zumeist ist die Fassung in G knapper; an recht vielen Stellen wird eine vorurteilsfreie Prüfung geneigt sein, dies aus einer Kürzung des Textes von H zu erklären. Der sprachliche Ausdruck in G ist mehrfach ungeschickt; aber schwerlich ist dies ein Zeugnis größerer Ursprünglichkeit, vielmehr gerade eine Folge der Bearbeitung des Textes von H, der anderen Verhältnissen angepaßt werden sollte. Deutlich ist dies der Fall bei dem Abschnitt über das Erbrecht. Ganz zweckmäßig wird in dem Texte von H zunächst das Erbrecht der Kinder beschrieben, danach das der Ehegatten und zum Schluß das Recht der Mutter auf das Erbe eines vor ihr sterbenden Kindes. Im Texte von G wird zunächst der besondere Fall behandelt, daß die Kinder Vaters Gut erben, wenn der Verstorbene keine Witwe hinterläßt; indem der Verfasser diesen Sonderfall aus dem Wortlaut von H gestaltet, gerät der Text in Unordnung[1]); im folgenden läuft er ganz sachgemäß weiter, jedoch mit einer Ausnahme: bei der Bezeichnung des nachgelassenen Besitzes der Frau blieb eine den ehelichen Gemeinbesitz andeutende Wendung stehen.[2])

Zur textkritischen Ermittlung des zwischen G und H obwaltenden Abhängigkeitsverhältnisses ist endlich noch auf die vorkommenden Personennamen einzugehen. Als der polnische Fürst, welcher den Schöffenbrief erbeten hat, wird Herzog Heinrich genannt: so ist der Name in G zu lesen, ebenso in der gewöhnlichen Überlieferung von H; nur in einer aus Liegnitz stammenden Handschrift steht statt dessen, von einer Hand des 15. Jahrhunderts geschrieben, der Anfangsbuchstabe B, und sehr viel später, in der laut Angabe von 1400 stammenden deutschen Übersetzung des 18. Jahrhunderts, findet sich ausgeschrieben der Name des Herzogs Boleslaus dafür eingesetzt. Urkundlich nachweisbar ist nun Herzog Heinrich (I., der Bärtige) als Herr von Neumarkt im Jahre 1223 und 1228[3]) († 1238), desgleichen sein Sohn und

[1]) H 20 u. G 15: *Si aliquis moriens bona dimiserit, si pueros habuerit* [danach hat G die Worte: *et non uxorem, pueri*] *sibi pares in nacione, bona ipsius ad pueros spectabunt* . . . — [2]) H 25 u. G 17 bestimmen beim Tod der Frau: *bona ipsorum, que possident* (G: *possidet!*), *spectabunt ad maritum,* (das folgende fehlt folgerichtig in G:) *excepto quod rade vocatur.* — [3]) Regesten zur schlesischen Geschichte 265 (1223 Mai 25); 329 (1228).

Nachfolger Heinrich (II.) im Jahre 1239 [1]); ganz richtig steht also in der Mehrzahl der Handschriften, welche den Schöffenbrief von 1235 überliefern, Herzog Heinrichs Name. Boleslaus, der überhaupt erst 1242 großjährig ward, kann sich um die Ausstellung jenes Briefes nicht bemüht haben. [2]) In G den Namen des Herzogs Boleslaus einzusetzen, ist völlig willkürlich und unberechtigt; die für sich stehende Überlieferung von G bietet dazu, abgesehen von dem strittigen Datum, keinen Anhalt.

Was die Namen der Schöffen betrifft, die sich am Schluß als Verfasser der Aufzeichnung nennen, so ist zunächst zu betonen, daß in G und H dieselben sieben Namen begegnen, nur tritt in H noch ein achter hinzu. Man wird demnach ein durch die Schrift vermitteltes Abhängigkeitsverhältnis beider Schöffenlisten anzunehmen haben; wer möchte an das seltsame Namenspiel glauben, daß im Jahre 1235 ein Schöffenkollegium mit fast genau den gleichen Namen wirksam gewesen sei, wie 54 Jahre zuvor? Welchem Jahre gehört nun aber das Schöffenverzeichnis ursprünglich an? Vier unter den Namen (Bruno, Burkhard, Heinrich und Konrad) lassen sich unter Hallischen Bürgernamen in einer Urkunde von 1172 wieder finden, drei davon auch in einer Urkunde von 1182; genau jene vier sind aber auch 1225 urkundlich nachweisbar, wiederum zwei davon auch in einer Urkunde von 1236, dazu nun hier noch Alexander, jener Name, den die Überlieferung von H allein aufweist [3]); aus dem Jahre 1240 ist auch ein Rudeger bekannt [4]), so daß für

[1]) Cod. dipl. maioris Poloniae I nr. 223. — [2]) Vielleicht zeigt uns eine Stelle in derselben Handschrift, die das „B“ hat, wie die Einsetzung seines Namens zu verstehen ist. Während nämlich im ursprünglichen Texte die Besiegelung durch die persönlich genannten Schöffen als Akt der Gegenwart erscheint *(muniunt et confirmant)*, wird sie in dieser Handschrift mit leichter Änderung des Wortlautes als eine Tatsache der Vergangenheit *(munierunt et confirmaverunt)* behandelt; die Überlieferung der Handschrift könnte uns somit einen beachtenswerten Fingerzeig dafür geben, wie der Text des Schöffenbriefes jüngeren Verhältnissen angepaßt worden ist. — [3]) Vgl. die Zusammenstellungen bei Meinardus, Neumarkter Rechtsbuch S. 7f., Halle-Neumarkter Recht S. 38ff. Es handelt sich besonders um die Urkunden: Mülverstedt, Reg. archiepisc. Magd. I nr. 1523 (1172), Cod. dipl. Sax. I_2 460 (1182), Reg. Magd. II 737 (1225), 1067 (1236). — [4]) Rudgerus de lapidea falfa (Reg. Magd. II 1133).

die Zeit um 1235 alle Schöffennamen urkundlich belegbar sind. Demnach würden die Schöffennamen recht wohl in einer Urkunde von 1181 gestanden haben können. Ebensogut aber stimmen sie zur Zeit von 1235; ja noch besser, zumal da der seltenste Name, Alexander, für diese Zeit nachweisbar ist. Es könnte nun auffallen, daß unter den Schöffennamen des Jahres 1235 nur Rufnamen erscheinen, während in den gleichzeitigen Urkunden schon Beinamen üblich sind.[1]) Indes wird aus dem Fehlen solcher Zunamen kein Beweis dagegen abgeleitet werden können, daß die im Schöffenbrief von 1235 genannten Personen wirklich damals Schöffen gewesen sind. Bis in den Beginn des zweiten Jahrzehnts des 13. Jahrhunderts ist der Gebrauch einfacher Namen für Hallische Bürger unter den Zeugen ganz vorherrschend. Dann tritt ein Schwanken der Sitte ein; so ist es noch 1236. In Magdeburg aber, wo bürgerliche Beinamen um die gleiche Zeit aufkamen, führen die wenigen Urkunden, in denen eine Reihe Schöffen in solcher Eigenschaft ausdrücklich aufgezählt wird, die Namen ohne Beisatz auf: so 1224 und gleichfalls in der Rechtsmitteilung der Magdeburger Schöffen für Breslau 1261.[2]) Demnach ist man durchaus berechtigt, die Angabe der Schöffennamen in H für zeitgemäß zu halten und auch dieser Textstelle die Ursprünglichkeit vor der Überlieferung in G zuzugestehen. Daß man bei der Ausfertigung der Hallischen Urkunde von 1235 drei oder vier Schöffennamen aus einer älteren Urkunde herübergenommen und durch einige neue Namen ergänzt habe, ist ein ganz undenkbarer Vorgang. Es bleibt nur der Schluß übrig, daß G die Namen der Schöffen aus seiner Vorlage H entlehnt hat. In der Tat kommt dies Verhältnis, wenn man nur scharf hinsieht, im Texte von G hinreichend deutlich zum Ausdruck; denn die Worte sind hier so gewählt, daß ein feiner Unterschied zwischen der ursprünglichen Abfassung der Rechtsmitteilung durch jene Schöffen und der Ausfertigung des durch die Aussteller von G selbst hergestellten Schriftstücks gemacht ist.[3])

[1]) Darauf hat Meinardus a. a. O. mit Nachdruck hingewiesen. — [2]) Urk.-Buch der Stadt Magdeburg nr. 82 (1224 Dez. 3); 128 (1261). — [3]) *Hec sunt nomina scabinorum, qui presentem paginam composuerunt* (H: *compilaverunt*). Vgl. im Eingange G = H: *presentem compilavimus paginam.*

Nach alledem kann unser Urteil aus formellen Gründen nur dahin lauten, daß ein Schöffenbrief von Halle für Neumarkt aus dem Jahre 1181, der als Vorlage für die Abfassung des Schöffenbriefs von 1235 gedient haben könnte, nicht vorhanden gewesen sein kann. H muß selbst die ursprüngliche Urkunde gewesen sein; G ist als eine Bearbeitung von H (nicht von ?V) anzusehen.

Indem wir nun einen vorurteilslos prüfenden Vergleich beider Fassungen nach sachlichen Kriterien anschließen, empfiehlt es sich, dabei von Beobachtungen, die das mehr Äußerliche und darum besser Faßbare treffen, auszugehen, von einer Betrachtung der Münzverhältnisse. In H findet sich zweierlei Münzberechnung: für Wergeld und Wette nach Pfund und Solidi, bez. Denaren, für die Innungsabgaben u. a. nach Mark, Vierdung und Lot, sowie ebenfalls nach Solidi und Denaren; G kennt die Pfundrechnung nicht. In Halle, wie überhaupt im Bereiche des Magdeburger Rechts, ist die Pfundrechnung ohne Zweifel altertümlicher.[1]) Sie wurde, obschon gegen Ausgang des 12. Jahrhunderts die Markrechnung im Verkehr üblich ward, für den Ansatz von Wergeld und Wette (oft auch für Grundzinsen) noch lange festgehalten, sogar als um die Mitte des 13. Jahrhunderts eine beträchtliche Münzverschlechterung eingetreten und die Denarprägung geringwertig geworden war; noch in der Hallischen Münzordnung von 1276 ist dies zu erkennen.[2]) In einer Hallischen Urkunde des Jahres 1181 wäre entschieden eine Angabe des Wergelds nach Pfund zu erwarten: 18 Pf., wie in H wirklich steht. G aber setzt dafür 18 mr. ein; ganz einheitlich sind hier die Münzangaben dem schlesischen Münzwesen angepaßt, dem die Rechnung nach Pfunden ursprünglich fremd ist.[3]) Was das Verhältnis von Mark und Pfund betrifft, so sollen nach dem Sachsenspiegel III 45 20 Schillinge (1 Pfund) 1 Mark wiegen. Später wurde dies Verhältnis in Halle nicht mehr bewahrt; es bedeutete schon

[1]) Dies zeigt ganz deutlich eine Durchsicht der Urkunden des obersächsischen Gebiets und stimmt auch zu den allgemeinen Tatsachen der Münzgeschichte. — [2]) S. oben S. 152 Anm. 1. — [3]) E. Friedensburg, Schlesiens Münzgeschichte im Mittelalter (Cod. dipl. Sil. XIII) S. 22ff.

wieder eine Besserung der Münzprägung, als 1276 die Anordnung erging, 2 Pfund Denare für 1 Mark zu geben. In Schlesien aber erhielt sich rechnungsmäßig die Gleichung 1 Pfund = 1 polnische Mark bis ins 14. Jahrhundert. Demnach ist es ganz verständlich, daß die 18 Pfund Wergeld des Schöffenbriefs von 1235 in der Überlieferung von G als 18 mr. erscheinen, auch wenn G jüngeren Ursprungs ist. Eine Herabsetzung des Wergelds war damit in Schlesien nicht nominell verbunden; wohl aber war dies anfangs tatsächlich der Fall, da die polnische Mark Silbers nur etwa $^2/_3$ der deutschen Mark wog, ein Vorteil, der freilich später verloren ging, als das Pfund in Halle gleich $^1/_2$ Mark stand. Die Wettezahlung wurde in Neumarkt nach 1235 noch einmal gemindert, wie uns die Rechtsmitteilung für Oppeln 1327 zeigt. Zwar die Sätze der 30 Schilling-Strafe und der kleinen Strafe (4 sol.) blieben nominell bestehen; doch wurde das Verhältnis zur Gewichtsmark so geordnet, daß statt der 30 Schilling nur 3 Vierdung (= 15 s.) oder womöglich noch weniger gegeben werden sollte, der in Schillingen angesetzte Betrag des kleinen Strafgelds hingegen verblieb.[1])

Bedeutsamer ist ein Vergleich beider Fassungen der Halle-Neumarkter Rechtsmitteilung in bezug auf die Gerichtsbarkeit; ja, es liegt hier recht eigentlich der Schlüssel zur Lösung des Problems, man muß ihn nur richtig zu brauchen wissen. Nach der Darstellung in H hält der höchste Richter, der Burggraf von Magdeburg, dreimal im Jahr Gericht ab, der Ortsrichter aller 14 Tage; die Gerichtsbarkeit über Notzucht, Heimsuchung und Wegelagerung ist dem Burggrafen vorbehalten, in allen andern Fällen ist der Richter am Ort zuständig. Diese Verhältnisse sind ganz einfach und klar; sie entsprechen auch durchaus dem, was über die städtische Gerichtsverfassung Magdeburgs, Halles und überhaupt der umliegenden Lande bekannt ist.[2]) Ja, wir können

---

[1]) O_4: *si aliquis nostrorum civium vel quicunque poenam inciderit triginta solidorum, pro hac dat advocatis tres fertones, si non levius obtinere potuerit, nec ultra quicquam. si vero aliquis poenam quotidianam vel minorem inciderit* (diese Benennung begegnet in G und H nicht), *hanc cum quatuor solidis denariorum emendat.* Man vergleiche die Angaben in der Kulmer Handfeste. — [2]) Vgl. jetzt W. v. Brünneck, Burggrafenamt u. Schultheißentum in Magdeburg u. Halle.

sogar noch genauer feststellen, daß die Gerichtsordnung in der „oberen" Stadt Halle, der sogenannten „Bergstadt", wo der Schultheiß mit seinen Schöffen das städtische Gericht hielt, in dem Schöffenbriefe gewiesen wird, während die Verhältnisse der „unteren" Stadt, der „Talstadt", wo der Salzgraf Richter war, außer acht bleiben.[1]) G schildert die Gerichtsverfassung, wie folgt. Die drei jährlichen Gerichtstage hält der „höchste Vogt" *(summus noster advocatus)* ab; derselbe Vogt *(Idem advocatus)* aber sitzt dem Gericht auch aller 14 Tage vor. Der „Vogt der Stadt" *(advocatus civitatis)* richtet in allen Fällen außer über Notzucht, Heimsuchung und Wegelagerung, über die der „höchste Richter" *(summus iudex)* das Gericht hat. Diese Angaben erscheinen sehr merkwürdig und sind von rechtshistorischer Seite[2]) wiederholt für ein Mißverständnis erklärt worden. Mit Hallischen Zuständen sind sie in der Tat ganz unvereinbar. Zwar die Bezeichnung des Magdeburger Burggrafen als Vogt könnte man verstehen, obschon es keineswegs ausgemacht ist, daß sich seine richterliche Stellung in Halle auf die Vogteigerechtigkeit gründet. Aber ganz unmöglich ist es, daß der Burggraf jemals auch die vierzehntägige Gerichtsbarkeit in Halle geübt hat; überdies bestünde ein scharfer Widerspruch mit der Nachricht über die ausgedehnten gerichtlichen Befugnisse des Stadtrichters. Indes darf es als ein Verdienst von Meinardus anerkannt werden, aus jüngeren Neumarkter Quellen erwiesen zu haben, daß eine wortgetreue Übersetzung der Stelle für Neumarkter Verhältnisse einen ganz richtigen Sinn gibt. Das Weichbild, dessen in dem Abschnitt über die richterliche Tätigkeit des höchsten Vogtes Erwähnung

[1]) Hertzberg, Geschichte der Stadt Halle I 63f.; J. Kretzschmar, Entstehung von Stadt u. Stadtrecht in den Gebieten zwischen der mittleren Saale u. der Lausitzer Neiße S. 27ff. Daß der Schultheiß in der (oberen) Stadt im Schöffenbrief gemeint ist, zeigt die Angabe des Gewette, 8 sol. (demnach bei Herabsetzung auf ein Drittel nach der Münzordnung von 1276 ganz passend 3 sol.); der *comes in valle salinarum* empfing 1276 4 d., was auf einen früheren Betrag von 1 sol. schließen läßt. Die Namen der 1235 genannten Schöffen werden in anderen Urkunden (s. oben S. 159f.) zusammen mit dem des Schultheißen von Halle angeführt. — [2]) S. die oben angegebenen Veröffentlichungen von Homeyer, Frensdorff (S. 982) u. Brünneck.

geschieht, ist nach dortigem Sprachgebrauch nicht der Stadtbezirk im engsten Sinne, sondern betrifft ein weiteres Gebiet einschließlich der ländlichen Orte in der Umgebung der Stadt: das „Land Neumarkt", wie es als Ergebnis deutscher Kolonisationstätigkeit entstanden ist.[1]) Die Bestimmungen für Neumarkt beziehen sich also auf einen ganz anders, wie im städtischen Halle, gearteten Gerichtsbezirk. Wie ist nun im gesamten Weichbild Neumarkt die Gerichtsbarkeit geordnet? In der Stadt sowie auf den Dörfern zeigt sich uns urkundlich seit dem späteren 13. Jahrhundert ein dreifacher Unterschied des Gerichts. Die Stadt Neumarkt selbst hat ihren eigenen Richter, 1266 unter bürgerlichen Zeugen „Vogt von Neumarkt"[2]), im 14. Jahrhundert gewöhnlich Erbvogt genannt[3]), der in allen Angelegenheiten richtet, ausgenommen jene drei oben genannten Fälle, welche der Gerichtsbarkeit des Herzogs oder seines Stellvertreters vorbehalten sind[4]); dreimal

---

[1]) Meinardus, Neumarkter Rechtsbuch S. 29 ff.; Halle-Neumarkter Recht S. 59 ff. — Deutlich wird das Land Neumarkt als Gerichtsbezirk in der Urk. König Johanns von Böhmen 1341 Okt. 11 bezeichnet: *ne predicti vasalli pheodales et terrigene ac eciam incole et ruricolarii predicti districtus* [d. i. *districtus nostri Noviforensis*] *per advocatos nostros provinciales in penis regidius quam deceat, graventur et vexentur* bestimmen wir, daß nicht mehr als *5 sol. pro quavis pena* erhoben werden dürfen. Im Landbuch Karls IV. wird die Einnahme aus dem Landgericht Neumarkt verzeichnet. Die Stellen sind abgedruckt im Urkundenanhang bei Meinardus nr. 26 u. 33; vgl. 39 (1357 Juli 5) über ein Urteil der Schöffen *in iudicio provinciali.* Vgl. auch J. Kretzschmar a. a. O. S. 154 ff. u. F. Philippi, Weichbild, Hansische Gbll. XXIII S. 9 u. 29. — [2]) *Tilo advocatus de Novoforo;* Meinardus, Urk. nr. 5 (Schles. Reg. 1236). — [3]) 1310 März 24 *Appeczoni et Hinrico advocatis hereditariis* ein Zins verkauft, Meinardus, Urk. 11 (Schles. Reg. 3129); 1324 Apr. 6 Verkauf der *advocacia hereditaria,* ebd. 15 (Reg. 4339); 1327 Rechtsmitteilung für Oppeln, ebd. 22; 1351 Juni 15 Streit *inter iura regalia ex una et advocalia hereditaria ex altera* über den Umfang der Gerichtsbarkeit, ebd. 34. — [4]) Dieser Vorbehalt *(quod summus iudex iudicat)* weist in G 5 nicht auf den *summus advocatus* zurück, sondern auf den Herzog. Dies ergibt sich aus der Rechtsmitteilung für Oppeln von 1327 (O 2: *quas tres causas dominus noster dux iudicat vel quicunque suo nomine ad hoc fuerit collocatus,* ebenso aus der Entscheidung des erwähnten Streits von 1341: die drei Fälle werden *hereditario coram iudicio* anhängig gemacht, aber von dem königlichen Gericht im Herzogtum Breslau entschieden.

im Jahr hält an bestimmten Tagen der Landvogt Gericht ab.[1]) Auf den Dörfern übt ein Schulze (gewöhnlich nach Erbrecht) die niedere Gerichtsbarkeit aus.[2]) Die schwereren, einen Spruch über Hals und Hand treffenden Fälle gehören vor den Landrichter in Neumarkt, wie er in dem urkundlichen Zeugnis von 1278[2]) genannt wird; 1277 heißt er unter Zeugen Vogt, im 14. Jahrhundert gewöhnlich Landvogt[3]); noch später erscheint statt dessen der Hofrichter. Auch für die Dörfer besteht als höchstes Gericht das dreimal im Jahre abgehaltene „Vogtding".[2]) Am Neumarkter Landgerichte (also unter dem Landvogt) wirkten 1340/57 nachweisbar sieben Schöffen mit[4]); im Beginne des 15. Jahrhunderts waren es vier Bürger und drei dörfliche Landschöffen, an deren Stelle später Rittergutsbesitzer traten.[5]) Dies Landding hielt nach den Protokollen des 15. Jahrhunderts aller vierzehn Tage Sitzungen ab.[5]) Nach diesen Ermittelungen über die Gerichtsverfassung des Landes Neumarkt im späteren 13. und im 14. Jahrhundert dürfen wir in der Tat die Angaben in G für zutreffend erklären: wirklich hielt ein „höchster Vogt" jährlich seine „drei Dinge" ab und war zugleich am Landgericht mit vierzehntägiger Dingzeit tätig, wobei ihm als Gewette 30, bez. 8 sol. zufielen; außer ihm aber gab es in Neumarkt einen „Vogt der Stadt", der in allen Fällen, ausgenommen die drei dem „höchsten Richter", d. h. dem Herzog oder seinem Stellvertreter vorbehaltenen, zuständig war. Auf welche Zeit bezieht sich nun aber die in G gegebene Schilderung? Für die Beurteilung dieser Frage kommt in Betracht, daß die Bezeichnung der Richter nicht in der vollen, im 14. Jahrhundert bräuchlichen Form (Landvogt, Erbvogt) erscheint; vielmehr nur vom höchsten Vogt und Vogt der Stadt die Rede ist. Freilich entscheidend fällt dies nicht ins Gewicht; jedenfalls ist daraus nicht auf die Zeit vor 1235 zurückzuschließen. Ganz im Gegenteil ist die Bezeichnung Vogt der Stadt *(advocatus*

[1]) Rechtsmitteilung für Oppeln: Abschnitt 1. — [2]) Urk. für Kostenblut 1214 (Reg. 165) u. 1278 Juli 24 (Meinardus, Urk. nr. 6; Reg. 1573). — [3]) Reg. 1550; s. die oben bezeichneten Urkunden über das Landgericht. — [4]) Meinardus, Urk. nr. 39 u. 25; die Namen sind teilweise dieselben (vgl. den Landort: *Landow* u. *Lantaw*). — [5]) Meinardus a. a. O., Rechtsbuch S. 31, bez. Halle-Neumarkter Recht S. 56.

civitatis) für die Zeit nach 1235 ausschlaggebend. In einer Urkunde von 1229 werden uns als Zeugen ein Vogt und daneben ein Schultheiß von Neumarkt genannt[1]); man kann dies nur so deuten, daß im „Lande" Neumarkt ein Vogt gebot, der Ortsrichter aber den Titel Schultheiß führte (noch 1233). In der Tat konnte dies damals auch gar nicht anders sein. Denn Neumarkt wird urkundlich 1223 Marktort, ja noch 1228 *villa* genannt[2]); 1238 aber heißt es *civitas.*[3]) Demnach ist die Annahme nicht abzuweisen, daß die Erhebung Neumarkts zur Stadt *(civitas)* mit dem Erbitten des Hallischen Schöffenbriefes von 1235 im Zusammenhange steht. Erst seitdem gab es einen Stadtvogt, wie auch ganz allgemein in den ehemals polnischen Landen zugleich mit der Erhebung zur Stadt (z. B. bei Krakau 1257 unter Verleihung des Breslau-Magdeburger Rechtes) zuerst Vögte eingesetzt worden sind.[4]) Die Bezeichnung „unser höchster Vogt" im Texte von G erklärt sich wohl aus der Anlehnung an den Wortlaut der Vorlage in H *(summus noster iudex)*; doch begegnet in Schlesien solch amtlicher Titel.[5]) Somit ist der Abschnitt über die Gerichtsverfassung in G nicht auf eine Rechtsmitteilung des Jahres 1181 zurückzuführen, sondern stellt eine vom Hallischen Vorbild ganz wesentlich abweichende, den Zuständen des Neumarkter Weichbildes im weiteren Sinne angepaßte Bearbeitung des Schöffenbriefes von 1235 dar.[6]) Allerdings ist es wahrscheinlich, daß diese Bearbeitung nicht erst der Mitte des 14. Jahrhunderts, sondern zum mindesten der Zeit vor der 1327 bez. 1341 bezeugten Herabminderung der Strafsätze, wahrscheinlich aber noch dem 13. Jahrhundert angehört. Bei diesem Sachverhalt ist auch die in G sich

---

[1]) *Bero advocatus Novifori* u. *Heinricus Novifori scultetus*, Breslauer Urk.buch, hrsg. von G. Korn, nr. 8 (Reg. 343). — [2]) S. die Angaben oben S. 158 Anm. 3. — [3]) Urk. der Herzogin Viola von Kalisch, Cod. dipl. mai. Pol. I 181 (Reg. 510a). Dem Kastellan von Krakau Grafen Clemens wird das Recht verliehen *in hereditate Lubnica forum faciendi .. ea libertate, qua fundata est civitas supradicta Novum forum item ad ius burgense.* — [4]) Vgl. R. Fr. Kaindl, Gesch. des Deutschtums in den Karpathenländern I 157. — [5]) 1293 Aug. 1 *summus advocatus terre Glogoviensis.* — [6]) Daraus erklärt sich auch die in der Fassung von G weitläufige doppelte Angabe über den berechtigten Ausfall der Gerichtstage des Vogtes.

findende altertümlichere Bestimmung in bezug auf die Konfiskation der Güter des flüchtigen Mörders durchaus verständlich; denn sie konnte sich im Lande Neumarkt recht wohl noch zu einer Zeit erhalten, als der Hallische Schöffenbrief, der sie nicht kannte, den Neumarkter Bürgern schon zugegangen war. Ganz das gleiche gilt für den Elendeneid; sein Vorkommen in G ist nicht auf ein älteres Hallisches Weistum zurückzuführen, sondern erklärt sich vermutlich aus niederländischen oder thüringischen Einflüssen auf das Neumarkter Recht.[1])

Aus dem übrigen Inhalt unserer Rechtsmitteilung ist der Abschnitt über das Familienerbrecht besonders bedeutungsvoll. Der Hallische Schöffenbrief regelt die Auflösung der ehelichen Güterordnung und das Erbrecht ganz so, wie der Sachsenspiegel und wie es in Magdeburg, sowie überhaupt im ostfälischen Sachsen, Rechtens war: unter Lebenden Verwaltungsgemeinschaft der Ehegatten an ihren Gütern, nach dem Tode des Mannes Eintritt der Frau nur in das ihr vom Manne vor Gericht aufgetragene Gut, im übrigen Erbrecht der Kinder in den Nachlaß des Vaters mit der Einrichtung von Heergewäte und Gerade. Hingegen G schildert ein Dritteilsrecht, und zwar in der Weise, daß beim Tode eines Mannes der Witwe ein Drittel, den Kindern zwei Drittel des Nachlasses zukommen, beim Tode einer Frau aber all ihr Gut an den Mann fällt; doch besteht dabei, wenigstens beim Tode eines kinderlosen Witwers, die Erbsitte des Heergewäte und der Gerade zu Recht. In Halle galt in der Rechtspraxis, wie aus den seit 1266 geführten Schöffenbüchern hervorgeht[2]), das ostfälische (Magdeburger) Erbrecht. Zu der Annahme, daß zwischen 1181 und 1235 ein Wechsel im Erbrecht stattgefunden habe, liegt kein triftiger Grund vor. Die rechtliche Verbindung zwischen Halle und Magdeburg bestand schon seit der Ottonenzeit; schon 1177 war Halle Stadt (civitas); der Zuzug von Fremden in das

[1]) Die früheste, bisher übersehene Erwähnung solchen Eides findet sich im Rechte der (flamländischen) Ansiedler zu Eschershausen, Boehmer, Acta imp. sel. nr. 1129 (Urk.-Buch des Hochstifts Hildesheim nr. 204); im übrigen s. die bei Homeyer, Richtsteig Landrechts S. 473 sowie bei Frensdorff a. a. O. S. 984 und Meinardus S. 7f. angeführten Stellen. — [2]) Geschichtsqu. der Prov. Sachsen XIV.

aufblühende Halle aber hätte wohl eher eine Zurückdrängung des heimischen Erbrechtes jener Gegend, des ostsächsischen, durch fränkische, bez. mitteldeutsche Rechtsgewohnheiten bewirken können, als umgekehrt. Die in G zum Ausdruck gebrachten erbrechtlichen Bestimmungen entstammen also schwerlich einer Rechtsweisung Hallischer Schöffen von 1181. Aber können sie eine den Verhältnissen in Neumarkt angepaßte Umarbeitung der Schöffenaussage von 1235 sein? An sich war die Rezeption des Hallischen Erbrechts in Neumarkt keineswegs eine notwendige Folge der erbetenen Rechtsmitteilung. Gerade das Familienrecht blieb von solcher Rechtsübertragung öfter unberührt; auch Leipzig, das um 1170 mit Hallischem und Magdeburger Recht bewidmet ward, hatte später das Dritteilsrecht. In der Stadt Neumarkt kam nun allerdings, wie die Rechtsmitteilung an Oppeln 1327 lehrt, das Hallische Erbrecht zur Geltung. Aber daraus läßt sich nicht erschließen, ob es sogleich 1235 allgemein angenommen ward. Nachrichten aus jüngeren Zeiten[1]) zeigen uns in der Stadt Neumarkt selbst die Erbsitte nicht ganz gleichmäßig geartet; in der ländlichen Umgebung aber herrschte das Halbteilungsrecht, in manchen Orten war das Dritteilungsrecht Brauch. Da sich nun später ein Vordringen des Halbteilungsrechtes beobachten läßt[1]), so kann sehr wohl das in Schlesien viel verbreitete Drittelsrecht in dem „Lande Neumarkt“ früher einmal größere Geltung gehabt haben. Es ist daher recht gut möglich, daß unsere Aufzeichnung G, welche nicht bloß städtische Verhältnisse, sondern die des Weichbilds im weiteren Sinne berücksichtigt, den wirklichen Zuständen gemäß das Dritteilungsrecht ihrer Beschreibung des Erbrechts zugrunde legen konnte, gleich viel, ob zuvor die Hallische Rechtsmitteilung von 1235 in Neumarkt eingegangen war oder nicht. Zu größerer Sicherheit des Urteils kommt man wiederum bei einer Betrachtung des Abschnitts über die Innungen. Schon die Worte des Eingangs sind hier entscheidend. Während in H 36 die Mitteilungen über das Innungsrecht ohne jede Zeitangabe eingeführt sind, findet sich in G 21 der Zusatz „von alters“.[2]) Es ist gänzlich aus-

---

[1]) Meinardus, Neumarkter Rechtsbuch S. 53ff., Halle-Neumarkter Recht S. 10ff. — [2]) Vgl. die oben S. 153 Anm. 4 angef. Stelle.

geschlossen, daß in einer rechtsgültigen Aufzeichnung von 1181 Neumarkter Innungen als von alters bestehend hingestellt werden konnten. Hingegen daß die in G über die Innungen gemachten Angaben noch lange nach 1235 in Neumarkt zeitgemäß waren, zeigt die noch bis in die Neuzeit hinein bei der Bäckerinnung üblich gebliebene Lieferung von zwölf Weißbroten für den Inhaber des (1348 mit dem Landgericht verbundenen) Burglehens[2]), ohne Zweifel in dieser Beziehung dem Rechtsnachfolger des in unserer Aufzeichnung (G 21) genannten Vogtes. Ob es in Halle um 1181 schon mehrere Innungen gab, bleibt ungewiß. Hier war die älteste nachweisbare Innung die der Kramer, deren Dasein erst aus einer Urkunde von 1231 erhellt[1]); für die drei Innungen der Bäcker, Fleischer und Schuster ist der Schöffenbrief selbst das früheste Zeugnis.

Indes noch steht ein Punkt zur Erörterung, bevor wir diese Darlegungen schließen können. Noch gilt es, Stellung zu jener These von Meinardus zu nehmen, wonach das im sachlichen Teile unserer Rechtsaufzeichnung genannte Neumarkt nicht die berühmte schlesische Stadt, sondern der kleine Ort gleichen Namens bei Halle sein soll; es würde sich dann, wenigstens in wesentlichen Punkten, nicht um eine Übertragung des Rechtes der Stadt Halle, sondern der Neumarktsgemeinde bei Halle auf Neumarkt i. Schl. handeln. Diese Behauptung ist schon aus dem Grunde hinfällig, weil es 1181 einen Ort solchen Namens bei Halle überhaupt gar nicht gab, vielmehr um jene Zeit der Ausdruck „Neuer Markt“ für den in der oberen Stadt Halle gegründeten Marktplatz gebräuchlich gewesen sein dürfte. Der Ort vor dem Ulrichstor, aus welchem sich später die Neumarktsgemeinde mit der noch heute so genannten Neumarktskirche entwickelt hat, hieß damals „das neue Dorf“.[3]) Auch für

[1]) Hertzberg, Geschichte Halles S. 127f. — [2]) Meinardus, Halle-Neumarkter Recht S. 18ff.; vgl. dazu Urk. nr. 32 (1348 Dez. 15). — [3]) Magd. Reg. I 1652; Dreyhaupt, Beschreibung des Saal-Creyses I 725. 1182 Febr. 14 bestätigt Erzbischof Wichmann dem Kloster Neuwerk *insuper novam villam claustro adiacentem cum iusticiis suis, scilicet ut Hallo emendi et vendendi absque thelonei vexatione libertatem habeant, ut nulle publice exactioni subiaceant, preceptis autem prepositi in omnibus obediant;* dieselbe Gerechtigkeit für mehrere benachbarte Orte.

1218 darf die Benennung Neumarkt für jenen Ort wahrlich nicht aus dem Namen eines Zeugen erschlossen werden, der nicht einmal in Beziehungen zu Halle stand[1]); erst seit dem 15. Jahrhundert ist die Benennung „Neumarkt“ für jenen Ort bisher nachgewiesen.[2]) Die Gerichtsverfassung dieses Vororts von Halle war so geartet, daß in unserem Schöffenbriefe nicht im mindesten Rücksicht darauf genommen sein kann. Im Jahre 1182 ward das „neue Dorf“ vom Erzbischof Wichmann dem Kloster Neuwerk vor Halle überlassen. Noch 1212 hatte die Ordnung des Gerichtswesens in diesem Dorfe im wesentlichen ländlichen Charakter.[3]) Die Gerichtsherrschaft hatte das Kloster inne und vergab die Vogtei im Sinne einer geistlichen Exemtion; aller 14 Tage hielt der Bauermeister Gericht; nur insofern war städtischer Einfluß merkbar, als der Schultheiß von Halle bei den drei jährlichen Gerichtstagen als Klosterbeamter den Vorsitz führte. Daß den Bewohnern dieses Gemeinwesens die Zahlung des Gewette ebenso auf die Hälfte herabgesetzt worden wäre, wie dies durch die landesherrlichen Verleihungen für große ostdeutsche Kolonialstädte (Kulm, Thorn, Breslau) geschah, ist ganz ausgeschlossen und schon darum in der H 35 geordneten Weise unmöglich, weil gar nicht abzusehen wäre, wem die höchste Wettezahlung von 30 sol. gebühren sollte, wenn dem Schultheißen, dem höheren Richter im „Neudorf“, nur 4 sol. zukamen. Vorrechte für den Handelsverkehr auf den Hallischen Märkten wurden den Einwohnern dieses noch vornehmlich agrarischen Vororts, wie leicht erklärlich ist, gewährt. Aber eine bürgerliche Bäckerinnung bestand hier 1181, zu einer Zeit, wo in Halle selbst das Innungswesen noch in seinen Anfängen stand, ganz sicher nicht, wie es auch später dort nie eine solche gegeben hat. Damit dürfte jene unglückliche Vermutung, die auch nicht den geringsten Schein von Berechtigung für sich hat, wohl hinreichend widerlegt sein.

So führt denn eine Erörterung aller sachlichen Kriterien genau zu demselben Ergebnis, das wir oben aus formellen

---

[1]) Die Urk. 1218 Mai 30 (Magd. Reg. II 537) bezieht sich auf eine Verleihung des Erzbischofs von Magdeburg für Jüterbogk. — [2]) Dreyhaupt a. a. O. II 767 ff. — [3]) Urk. 1212 März 21, Magd. Reg. II 411. Die entscheidende Stelle ist bei Meinardus a. a. O. S. 26 angeführt.

Gründen gewonnen haben: es hat keine vom Jahre 1181 datierte gemeinsame Vorlage für G und H gegeben; H ist die ursprüngliche Ausfertigung und hat selbst als Vorlage für G gedient. Läßt sich nun noch ein Urteil darüber gewinnen, wie die in G uns erhaltene Bearbeitung zustande gekommen ist, welche rechtliche Bedeutung ihr zukommt?

Der Erörterung dieses schwierigen Punktes sei eine Bemerkung über die Art der Überlieferung der auf Neumarkt bezüglichen Textgestalt vorausgeschickt. Die Glogauer Handschrift, aus welcher wir jetzt den Text kennen, ist nicht die ursprüngliche Niederschrift des Neumarkter Rechtsbuches, sondern eine nicht mit besserem Sachverständnis vèrfertigte Abschrift.[1]) Die gesamte Vorlage, die der Schreiber benutzt hat, muß ein Buch gewesen sein[2]); also hat er auch bei der vorangestellten Mitteilung über das Neumarkter Recht keine Originalurkunde vor Augen gehabt. Dies Buch kann nur in Neumarkt selbst entstanden sein; nur dort konnte zugleich die Aufzeichnung, mit welcher begonnen wird, benutzt und in den folgenden Sachsenspiegeltext die Bezeichnung „in dem Land zum Neuen Markte“ eingesetzt werden. Einen Fingerzeig in bezug auf die Entstehungszeit gibt vielleicht die Beobachtung, daß unter den Lesefehlern, die sich in seiner Abschrift finden, die Lesung *e* und *u* statt eines *a*, wie wir es in der Vorlage vermuten dürfen, auffällt; daraus läßt sich auf ein verhältnismäßig höheres Alter (vor regelmäßigem Gebrauch des doppelbogigen a) schließen.

Wie mag aber die Bearbeitung des Rechtstextes selbst zustande gekommen sein? Man wird zunächst den Gedanken erwägen, ob vielleicht der Bearbeiter des Neumarkter Rechtsbuches selbst, wie er das Sachsenspiegelrecht an mehreren Stellen den schlesischen Verhältnissen angepaßt hat, so auch die Umarbeitung des Hallischen Schöffenbriefes vorgenommen habe. In der Tat zeigen die hier wie da angebrachten Änderungen eine gewisse Ähnlichkeit: der Name Neumarkt

---

[1]) Frensdorff a. a. O. S. 978 u. 989; auch Meinardus hat diese Auffassung (S. 30). Zum Beweis kann auch die in der folgenden Anm. angeführte Überschrift gelten. — [2]) Nach dem Schöffenbrief fährt der Schreiber, indem er zum Sachsenspiegeltext übergeht, fort: *Hy hebit sich dis* (!) *buch in duczin an und sprichit von dem heiligen geiste.*

wird eingesetzt, der Herzog statt des Königs genannt; Vögte und Vogtding begegnen in den Angaben über die Gerichtsverfassung. Aber es fehlt auch nicht an Abweichungen in der Darstellung des bestehenden Rechts. Die Bezeichnungen für die Richter und die Dingzeiten sind nicht genau die gleichen.[1]) Das im Neumarkter Rechtsbuch geschilderte Erbrecht ist natürlich das Sachsenspiegelrecht; es begegnet dabei eine Abweichung, aber sie zeigt den Grundsatz der Halbteilung.[2]) Der Begriff der Wette, wie ihn der Bearbeiter des Rechtsbuches kennt[3]), ist ein anderer, als im umgearbeiteten Schöffenbriefe. Vor allem aber ist die ganze Art der Bearbeitung beider Rechtsdenkmale von Grund aus verschieden. Der Bearbeiter des Sachsenspiegels ändert einige Stellen ab, aber bringt doch nur eine merkwürdige Mischung sächsischen und schlesischen Rechtes zustande; es fehlt nicht an manchen Flüchtigkeiten und Mißverständnissen.[4]) Der Bearbeiter des Hallischen Schöffenbriefes hingegen führt die Umgestaltung seiner Vorlage mit vortrefflicher Rechtskenntnis bis ins kleinste genau und sorgfältig durch; einige Unvollkommenheit im lateinischen Ausdruck, aber kein einziges wirkliches Mißverständnis von irgendwie erheblicher Tragweite ist ihm nachweisbar. So muß man sich dafür entscheiden, daß der Verfasser des Neumarkter Rechtsbuches schon den umgearbeiteten Schöffenbrief zu seiner Benutzung vorfand.

Den Bearbeiter selbst enthüllt uns nun die Beobachtung, daß sich die gleiche Sorgsamkeit, wie in sachlicher Hinsicht, auch in der Wortwahl der Wendungen zeigt, welche sich auf die Ausfertigung und Beglaubigung des Schriftstücks beziehen. Diejenigen, welche erklären, die Rechtsaufzeichnung bewirkt zu haben[5]), führen sich in erster

[1]) Vgl. besonders Neumarkter Rechtsbuch cap. 28 f.: *die lantschephin* (sollen suchen) *des hostin richters dink obir sechs wochin undir herczogin banne; legit man aber dink us umme ungerichte von dem rechtin tage obir virczennacht, daz musin si suchin durch daz daz ungerichte gerichtit wurde.* Vgl. cap. 168 u. a.: der *hoverichter;* cap. 542: Wette von 60 Schill. für den obersten Richter. — [2]) A. a. O. cap. 74. — [3]) A. a. O. cap. 281: *wette heisit allis, daz der man gewinnet czu wergelde vor gerichte, do hat der richter daz dritte teil wergelt, dem manne wergelt, buze dem voyte.* — [4]) Frensdorff a. a. O. S. 987 ff. — [5]) Vgl. oben S. 151 Anm. 1.

Person redend ein, und es ist ganz charakteristisch, an welchen Stellen sie dies festhalten. Sie sprechen von „unserem“ höchsten Vogte, dem sie sich an den drei Jahresdingen und den zweiwöchentlichen Gerichtsterminen gerichtspflichtig bekennen; und demselben, „unserem“ Vogte weisen sie die Weißbrotlieferung der Bäcker zu. Hingegen den städtischen Ortsrichter nennen sie nicht unsern (erblichen) Richter, sondern „Vogt der Stadt“ und machen keine Mitteilung über seine Gerichtstage und ihre Pflicht, dabei mitzuwirken. Zu den Stellen, an welchen in erster Person gesprochen wird, gehört nun bezeichnenderweise auch der Vermerk über die Besiegelung[1]): nun verstehen wir erst völlig, warum statt des Bürgersiegels, mit welchem die Hallischen Schöffen die Bekräftigung vornehmen, in der jüngeren Aufzeichnung die Wendung „durch Anfügung unseres Siegels“ gebraucht ist. Demnach ist klar, daß die ganze Aufzeichnung nicht als eine private Belehrung, sondern als eine amtliche, sogar in feierlicher Form ausgefertigte Bekundung von Neumarkter Recht angesehen sein will; und zwar als solche, welche aus den Kreisen der Schöffen des Landgerichts stammt.

Somit besteht eine doppelte Möglichkeit, ihre Entstehungsart zu erklären. Entweder ist sie, zumal im Hinblick auf das am Schluß angegebene, unmöglich richtige Jahr 1181 als Fälschung zu betrachten; oder man hält sie, unter Preisgabe der Jahreszahl, für den unbeholfenen Versuch einer Rechtsweisung aus der Zeit eines noch wenig fest ausgebildeten Urkundenwesens.

An Fälschungen hat es in Schlesien während des 13. und 14. Jahrhunderts nicht gefehlt; zumal Kloster Leubus unweit von Neumarkt hat deren eine übergroße Zahl hervorgebracht. In der Tat mochte man in Neumarkt wissen, daß bereits vor 1235 ein Neumarkter Recht in Geltung gewesen und verliehen worden war; daher konnte schon jemand auf den Gedanken verfallen, ein solches urkundlich nicht beglaubigte Recht mit Hilfe des Schöffenbriefes von Halle zu bearbeiten. Indes die innere Wahrscheinlichkeit einer solchen

[1]) Vgl. oben S. 156 Anm. 4, vgl. 3.

Annahme ist nicht groß. Eine Fälschung pflegt unsichere oder vermeintliche Rechtsansprüche stützen zu sollen oder vielleicht ganz neue künstlich zu begründen. Welchem Zweck hätte wohl diese ganz eigenartige Fälschung gedient? Sollte sie Rechtsansprüche verteidigen gegenüber dem Landesfürsten oder das hohe Alter des Neumarkter Rechts dartun gegenüber anderen schlesischen Städten oder gar die Stellung eines Oberhofs sichern helfen? Wer die echten Urkunden jener Zeit liest, wird dies alles für gegenstandslos und wenig glaubwürdig halten. Zur Wahrung der Rechtsstellung Neumarkts war der echte Hallische Schöffenbrief, den man ja besaß, viel geeigneter; auch in formeller Hinsicht wäre ein gefälschtes Dokument wohl anders ausgefallen.

Somit verdient es, wenn auch der Gedanke an eine Fälschung nicht schlechthin abzuweisen ist, entschieden den Vorzug, in der uns erhalten gebliebenen Aufzeichnung eine echte, altertümliche Weisung des Neumarkter Rechtes zu erblicken, sei es nun, daß sie für heimische Zwecke bestimmt war oder als Rechtsmitteilung nach außen Verwendung fand. Aber ist das nicht ein unglaublicher Vorgang, daß in Neumarkt eine solche Umarbeitung des Hallischen Schöffenbriefs als Rechtsweisung von eigener Bedeutung ausgegeben und sogar mit einem Siegel beglaubigt worden sein soll? Lehrt uns nicht, von gut beglaubigten Vorgängen in anderen schlesischen Städten um 1280/90 ganz abgesehen, die Neumarkter Rechtsmitteilung für Oppeln von 1327, wie anders eine solche beschaffen sein mußte? Dieser Schluß würde irrig sein. Allerdings sind in der Urkunde von 1327 die Eingangs- und Schlußformeln weit selbständiger und reicher. Das Verfahren bei der Umarbeitung der Hallischen Rechtssätze selbst aber ist, wenn auch formell gewandter, im wesentlichen ganz ähnlich: manches wird aus der Vorlage wörtlich herübergenommen, einiges stilistisch oder materiell geändert, wiederum anderes ganz weggelassen. Soweit sachliche Verschiedenheiten zwischen G und der Rechtsmitteilung von 1327 vorhanden sind, erklären sie sich zur Genüge daraus, daß G die Verhältnisse des Neumarkter Weichbildes im weiteren Sinne, O aber die besondere städtische Rechtsordnung behandelt. Aus der Frühzeit des schlesischen

Urkundenwesens läßt sich ein völlig zutreffendes Vergleichsbeispiel nicht beibringen. Aber es fällt doch schwer ins Gewicht, daß die älteste Mitteilung des Magdeburger Rechtes für Goldberg im Jahre 1211 [1]) in der Weise erfolgt ist, daß die Magdeburger eine Niederschrift ihres eigenen, in einer Urkunde Erzbischof Wichmanns von 1188 enthaltenen Rechtes, allerdings ohne Umarbeitung, übersandten und Herzog Heinrich von Schlesien, übrigens ohne sich zu nennen, dies einfach mit angehängtem neuem Besiegelungsvermerk nebst Angabe des Jahres der Zustellung, — also in einer dem Schlusse von G ganz ähnlichen, nur wenig ausführlicheren Form — seinen „Gästen" in Goldberg zur Beobachtung schickte. Demnach steht solche primitive Form der Rechtsübermittelung in der frühen Rechtsgeschichte des deutschen Ostens nicht vereinzelt da. Die Existenz und praktische Bedeutung eines alten Neumarkter Rechtes aber ist nach den urkundlichen Zeugnissen des 13. Jahrhunderts nicht nur als möglich anzusehen, sondern sogar unbedingt notwendig. Das Hallische Recht hat in der Kolonisationsgeschichte Schlesiens keine unmittelbare Rolle gespielt, wohl aber das Neumarkter Recht. Da nun dieses Recht nur selten bei der Gründung einer Stadt, zumeist bei dörflicher Kolonisation oder der Anlage eines Marktorts nebst Dörfern in seiner Umgebung verliehen wurde [2]), so bedurfte man gerade eines solchen Rechtes, wie es die den Zuständen im Lande Neumarkt angepaßte Bearbeitung des Hallischen Schöffenbriefes bot.[3]) In der Tat lassen sich in den Urkunden, welche die Verleihung von Neumarkter Recht aussprechen, manche Bestimmungen jener

---

[1]) Tzschoppe-Stenzel, Urk.sammlung. I. Laband, Magd. Rechtsquellen nr. I. — [2]) Zusammenstellung der Verleihungsurkunden bei Meinardus, Neumarkter Rechtsbuch S. 370 ff. — [3]) Besonders deutlich ist die Bezugnahme auf das Weichbild im weiteren Sinne bei der Bewidmung des Marktortes Trebnitz u. seiner Umgebung 1250 Febr. 1: *eodem iure teuthonico et pari libertate, qua cives de Novoforo et villani in circuitu gaudent;* vgl. 1265 für Tyniec: *eo iure, quo utuntur ville et cives Novifori.* Daß bei der Gründung der Stadt Brieg i. J. 1250 *(eo iure, quo civitas Noviforensis fundata est pariter et locata)* die Zusendung des Hallischen Schöffenbriefes (nach Mitteilung bei Meinardus, S. 29), nicht des Weichbildrechts durchaus zweckmäßig war, ist hinlänglich klar.

Rechtsaufzeichnung wiedererkennen: die Wirksamkeit eines Landvogtes, eines Vogtes der Stadt, der Vorbehalt peinlicher Gerichtsbarkeit; sogar die drei Gewerbe der Bäcker, Fleischer und Schuster werden bei der Gründung von Oels und Grottkau erwähnt. Auf ein geschriebenes Recht weisen die Urkunden nicht hin, nur auf Rechtsbrauch. Doch wird wenigstens zweimal in den Jahren 1240/41 ein Ausdruck gewählt, welcher für ein fester geformtes Recht vortrefflich paßt: *Statuta Teutonicorum Novifori in Slesia,* Rechtssatzungen der Deutschen von Neumarkt in Schlesien, dies dürfte eine Überschrift sein, die sich zur knappen Kennzeichnung des Inhalts der in der Glogauer Handschrift uns erhaltenen Rechtskundgebung vortrefflich eignet.

Darf demnach angenommen werden, daß eine Neumarkter Rechtskundgebung (von einiger Textverderbnis abgesehen) in korrekter Fassung vorliegt, so wird man auch geneigt sein, die Stelle im Eingang, welche der Bitte des Herzogs Heinrich von Polen und der Neumarkter Bürger gedenkt, nicht für eine sinnlos aus der Vorlage herübergenommene Wendung, vielmehr für richtig zu halten. Damit würden wir einen Zeitansatz für die Aufzeichnung gewinnen: sie müßte unter Herzog Heinrich I. († 1238), II. († 1241) oder III. (Regent in Mittelschlesien seit 1248, † 1266) erfolgt sein, jedenfalls kaum später als 1251, mit welchem Jahr die Bezeichnung „Herzog von Polen“ aus den Titeln der mittelschlesischen Herzöge verschwindet.[1])

So bliebe nur noch die Frage zu beantworten, für wen die Rechtsweisung bestimmt gewesen sein dürfte. Für die Stadt Neumarkt im engeren Sinne gewiß nicht; sie will ja gar nicht „zum Nutzen ihrer Bürger“ gegeben sein. Man könnte an das „Land“ Neumarkt denken, aber warum baten Herzog Heinrich und die Neumarkter Bürger darum? Am verständlichsten wäre der ganze Vorgang als eine nach Hallischem Vorbild abgefaßte Rechtsmitteilung für einen mit Neumarkter Recht bewidmeten Ort. Einen freilich nur unsicheren Anhalt für seine Bestimmung bieten (wie schon Frensdorff und Zeumer vermutet haben) die in die

[1]) Grünhagen, Gesch. Schlesiens I 74; vgl. auch die Angaben in den schlesischen Regesten.

Grußformel eingesetzten Worte *in Lubic.* Sollten nur sie in dem ganzen Texte nichts bedeuten? Auf die Aussteller der Urkunde bezogen, würden sie freilich ohne nähere Personenbezeichnung sinnlos sein. Soll hingegen damit der Empfänger der Urkunde gemeint sein, so wäre die Wendung im Urkundenstile jener Zeit auffallend und in einem der gesamten Christenheit geltenden Gruße wenig passend; indes bei Briefen, deren Form die Rechtsmitteilung bewahrt, ist die Nennung des Empfängers, allerdings in klarerer Fassung, nichts Ungewöhnliches. Doch ist es recht wohl möglich, daß die Worte aus einer Randbemerkung in den Text übernommen sind. Bei einem Deutungsversuche ist nun zu berücksichtigen, daß eine ähnliche Ortsangabe an einer anderen Stelle der Handschrift wiederkehrt: in Kap. 385 des Neumarkter Rechtsbuchs, wo die Lage der Bannforsten (statt in Sachsen) im Lande *czu Lubik* angegeben wird. Höchstwahrscheinlich hat der Schreiber der Handschrift dabei wirklich an Lübeck gedacht[1]); die Namensform an zweiter Stelle läßt kaum einen Zweifel übrig. Wie er das sächsische Land nach der weithin bekannten großen Stadt Lübeck bezeichnete, so müßte er also die Vorstellung gehabt haben, daß jene Rechtsmitteilung, in der ja ein Ausstellungsort nicht genannt war, von Lübeck ausgegangen sei, wozu recht gut stimmen würde, daß nach chronistischer Überlieferung ein geschriebenes Lübisches Recht im Jahre 1181 die kaiserliche Bestätigung erhalten haben soll.[2]) Wir hätten dann (mit Homeyer) in der Einfügung der merkwürdigen Worte nur ein Anzeichen dafür zu erblicken, daß man im 14. Jahrhundert in Schlesien von Lübischem Recht wußte, eine Erklärung, die den Vorzug der Einfachheit hat. Immerhin liegt der Gedanke nahe, daß solche Deutung auf Lübeck nicht dem ursprünglichen Sinne des Wortes entsprach, vielmehr das Mißverständnis eines ähnlich lautenden Wortes den Anstoß dazu gab. Wie es nun Waldnamen von ganz ähnlichem Klange gegeben hat, ja ein slavisches Wort, das Jagdort bedeutet[3]), so sind denn auch wirklich zwei Verleihungen

[1]) Damit hängt vermutlich der Fehler *stete* statt *heide* zusammen. — [2]) Arnold v. Lübeck II 21. — [3]) Louba oder Luiba für Thüringer Wald, der Lübbig bei Pattensen an der Luhe (nw. Lüneburg).

von Neumarkter Recht an ähnlich benannte Orte nachweisbar, die sehr wohl den Anlaß zu einer von Neumarkt ausgehenden Rechtsmitteilung gegeben haben könnten. Die eine galt 1238/39 dem „Erbgut“ *Lubnic* (an der Prosna), und zwar ward das Stadtrecht von Neumarkt zum Zwecke der Gründung eines Marktes, sowie für die Anlage bäuerlicher Orte in seiner Umgebung das Recht der „Einwohner um Neumarkt“ verliehen[1]); in der Folge wurde dem Kloster in Lubniz 1250 gestattet, Dörfer nach deutschem Recht zu gründen, 1253 erhielt die Stadt Lubnic eine Bestätigung ihrer Freiheit. Ein Jahrzehnt nach jener Verleihung für Lubniz, im Jahre 1249, erhielt der Marktort Leubus *(Lubens)* „deutsches Recht, wie sich dessen die Bürger von Neumarkt erfreuen in bezug auf Gerichte, Kaufmannschaft und alles, worauf sich das deutsche Recht stützt“ (vgl. für Trebnitz 1250 Febr. 1).[2]) Den Vorzug dürfte Lubniz verdienen: es war dies die früheste Bewidmung eines Ortes mit Neumarkter Recht nach Eingang des Hallischen Schöffenbriefes; auch wurde in der Verleihungsurkunde ausdrücklich Herzog Heinrichs von Schlesien gedacht; die Namensform konnte leicht in *Lubic* entstellt werden, die Unbestimmtheit der Angabe in der Grußformel, sowie das Verlesen der Jahreszahl wären in diesem Fall am ehesten verständlich. Auch auf einen dritten Ort könnte man hinweisen: 1232 erhielt Kloster Leubus die Erlaubnis, auf dem Grund und Boden von *Lubes* im Lande Lebus *(in territorio Lubucensi)* eine Stadt zu errichten, welcher ein Stadtvogt vorgesetzt sein sollte. Indes trotz der passenden Namensform und der Beziehungen zu Kloster Leubus ist schwerlich an diesen im Brandenburgischen gelegenen Ort zu denken: schon 1233 hieß er Möncheberg; auch empfing er nur allgemein deutsches Recht, nicht Neumarkter Recht insbesondere, und ward schon 1249 aus der politischen Verbindung mit Schlesien gelöst.[3])

Das Geheimnis jener Rechtsaufzeichnung, welche den

---

[1]) Cod. dipl. mai. Pol. I nr. 214 u. 223; s. oben S. 166 Anm. 3. — [2]) Schles. Reg. 702 u. 710 (oben S. 175 Anm. 3), vgl. 792; Meinardus, Neumarkter Rechtsbuch S. 373f., 379. — [3]) Riedel, Cod. dipl. Brandenburgensis XX p. 126 ff.

für uns wertvollsten Abschnitt der von Meinardus wieder entdeckten Glogauer Handschrift bildet, ist mithin nicht völlig zu entschleiern. Aber so weit kann ihr Charakter, denke ich, hinreichend klargestellt werden, um eine richtige und einwandsfreie Benutzung für die Rechts- und Siedelungsgeschichte Ostdeutschlands zu ermöglichen. Die ursprüngliche Ausfertigung — darin haben Homeyer und die ihm nachfolgenden neueren Rechtshistoriker vollkommen recht — war der von Herzog Heinrich für Neumarkt erbetene Hallische Schöffenbrief von 1235; eine Vorlage dazu aus dem Jahre 1181 hat es nicht gegeben. Die in der Glogauer Handschrift überlieferte Fassung ist eine in Neumarkt ausgeführte Bearbeitung des von Halle gekommenen Textes, die man passend das Neumarkter Weichbildrecht nennt. Ihre Entstehungszeit ist nicht mit völliger Sicherheit festzustellen; schwerlich gehört sie erst ins 14. Jahrhundert, jedenfalls noch in die Höhezeit der Kolonisation in Schlesien und aller Wahrscheinlichkeit nach in die ersten Jahrzehnte nach dem Empfang der Hallischen Rechtsmitteilung. Für die Rechtsgeschichte Halles kommt nur die Urkunde von 1235 in Betracht; die andere Fassung scheidet dafür aus. Sicher würde gerade der sächsische Landeshistoriker sie mit Freuden für Halle in Anspruch nehmen und für die Geschichte der Ausbreitung Hallischen Rechtes im heutigen Sachsen verwerten; aber eine unerbittliche kritische Prüfung ergibt, daß er sie seinen schlesischen Fachgenossen überlassen muß. Hingegen bietet der Hallische Schöffenbrief kein unmittelbares Zeugnis für das Neumarkter Recht; nur in bezug auf den Höchstbetrag des Gewette ist dies der Fall. Das älteste Recht des auf dem Boden von Schroda in Schlesien schon um 1214 gegründeten „Neuen Marktes" und seiner ländlichen Umgebung — das Kolonistenrecht, wie wir es nennen dürfen — ersehen wir unmittelbar nur aus einigen dürftigen urkundlichen Nachrichten. Ausgiebig lernen wir das Neumarkter Recht erst in der Zeit nach Erhebung Neumarkts zur Stadt (1235) kennen: zunächst in dem umgestalteten Texte des bei jenem Anlaß erbetenen Schöffenbriefs, dem „Neumarkter Weichbildrecht", sowie später in der Rechtsmitteilung für Oppeln 1327. Aus beiden Rechtszeugnissen ergibt sich eine starke Ein-

wirkung des Hallischen Rechtes, allerdings mit charakteristischen Verschiedenheiten in der Stadt Neumarkt selbst und in dem Stadt und Land zusammenschließenden Gerichtssprengel; dabei hat jedoch das „Weichbildrecht“ manche Züge älteren Rechtes bewahrt. Ein Vergleich beider Textformen der Hallischen Schöffenweisung und ihrer Neumarkter Bearbeitung lehrt uns demnach ganz gewiß eine Entwicklung beobachten; aber freilich nicht eine innere Umwandlung des Neumarkter oder gar Hallischen Rechtes in dem Zeitraum von 1181 bis 1235, sondern, wie Homeyer richtig gesehen hat, „die Umwandlung eines empfangenen Mutterrechts durch die Autonomie der Tochterstädte“ oder, schärfer gesagt, durch das Zusammenwirken von fremder Landesherrschaft und deutschem Bauern- und Bürgertum im östlichen Kolonisationsgebiet. Dabei ist es sehr charakteristisch, welche Einrichtungen beibehalten, welche abgeändert wurden. Ganz ähnlich wie im Mutterland wurde das Recht auf geordnete Teilnahme an der Gerichtspflege geregelt. Aber während in Halle ein städtischer Bezirk aus dem Geltungsbereiche des Landrechts ausgesondert worden war, entstand in und um Neumarkt ein größerer Bezirk, wo deutsches Recht galt, ohne so scharfen Unterschied von Stadt und Land in bezug auf Gerichtsverfassung und Recht, wie im Mutterlande. Im Gerichtsverfahren war, den kolonialen Bedürfnissen gemäß, der strenge Rechtsbrauch der Eideshilfe durch Zulassung des Elendeneides abgemildert; die den Richtern fälligen Gewette waren herabgesetzt. Aber das Wergeld bestand in voller Höhe fort; es ist überaus lehrreich, daß, wie für Halles Bürger, so unter den Kolonisten im Neumarkter Siedelungsbezirk der Wergeldsatz der Schöffenbarfreien des Sachsenspiegels praktische Geltung hatte. Die Bestimmungen des Strafrechts wurden fast völlig übernommen. Im Innungsrecht wurde die Zulassung von Fremden pekuniär erleichtert; gleichem Zwecke diente wohl auch der Wegfall einer Gebühr für die Aufnahme unter Neumarkts Bürger. Forschen wir den Anfängen solcher Entwicklung nach, so werden wir ohne Zweifel auf die Annahme gewisser Verkehrsbeziehungen zwischen Halle und Neumarkt schon vor 1235 geführt; denn Herzog Heinrich, der sich zur Förderung seines schlesischen Städte-

wesens gern nach Magdeburg wandte, würde ohne solche Beziehungen schwerlich in Halle Rat und Rechtsmitteilung zum Nutzen seiner Bürger von Neumarkt geholt haben. Aber der Verkehr zwischen Halle und Schlesien führte durch die meißnischen Lande und die Lausitz hindurch. Die in diesen Gegenden zur Ausbildung gekommenen Rechtszustände entsprachen den Verhältnissen, wie sie das alte Neumarkter Recht schildert, noch viel besser, als die Verfassung von Halle. Hier wurden Vögte von den Landesherren eingesetzt, die über einen größeren Distrikt richterliche Gewalt übten; auch in den Städten verwalteten sie anfangs die höhere Gerichtsbarkeit. Die städtischen Ortsrichter pflegten Schulzen zu heißen; doch in Freiberg sprach man auch vom Untervogt. Das Gewette im Gericht unter des Markgrafen Bann betrug 30 Schillinge neben einem Gewette des Schultheißen von 8 Schillingen. Das Familienerbrecht im Meißnischen Rechtsbuch (nach Distinktionen) glich dem im Neumarkter Rechte beschriebenen Brauch. Auch insofern zeigte sich eine Ähnlichkeit mit dortiger Rechtsgewohnheit, als städtische und ländliche Erbsitte trotz räumlicher Nachbarschaft vielfach verschieden war; so galt in Leipzig das Dritteilungsrecht, während auf den Dörfern östlich von der Stadt die Halbteilung herrschend ward. Sogar in bezug auf das Innungswesen ist der Vergleich durchführbar: genau die drei Innungen Neumarkts waren die einzigen im ältesten Freiberg. Demnach wirkten allem Anscheine nach nicht allein Einflüsse von Halle, sondern vornehmlich von den markgräflich-meißnischen Landen, in denen Hallisches Recht und mutterländische Kolonisation Eingang gefunden hatte, auf die rechtliche und wirtschaftliche Entwicklung, ja wohl auch auf die Siedelungsgeschichte Neumarkts in Schlesien ein.

So gewährt uns das von Meinardus wieder aufgefundene Rechtsdenkmal in der Tat wichtige Aufschlüsse zur Rechtsgeschichte Schlesiens im kolonialen Zeitalter und mittelbar auch zur Geschichte des deutschen Volkstums in den Landen von der Saale zur Lausitzer Neiße. Ohne Zweifel ist es ein wertvolles Dokument, wertvoller, als es früher den Anschein haben mochte; darum kann man Meinardus dankbar dafür

sein, daß er die Aufmerksamkeit wieder lebhaft darauf lenkte — aber freilich gilt es, die in ihm enthaltenen Rechtssätze mit richtigem Blick für ihre räumliche und zeitliche Geltung in die Rechtsgeschichte des deutschen kolonialen Ostens einzuordnen; denn sie sind gerade darum so lehrreich, weil sie teils mit dem Hallischen Vorbild deutschmutterländischen Rechts übereinstimmen, teils in scharfem Gegensatz dazu stehen, getreu den wirklichen Lebensverhältnissen jener ostdeutschen Siedelungsanlage im schlesischen Lande, wo sie ihre Fassung erhalten haben.

VI.

Die Einführung des Code Napoléon in Baden.*)

Von

Herrn Dr. **Willy Andreas**

in Karlsruhe.

Unter den deutschen Kleinstaaten in der Epoche der Aufklärung hat sich die Markgrafschaft Baden eine besondere Beachtung errungen. Der Fürst, der in dieser südwestdeutschen Ecke Friedrich dem Großen in der hohen Auffassung seines Berufes nacheiferte, war aufs lebendigste von den

*) Die Notwendigkeit dieser Studie drängte sich dem Verfasser bei Vorarbeiten zu einer Geschichte der badischen Verwaltungsorganisation im Zeitalter Napoleons auf, deren erster Band den Aufbau des neubadischen Staates zunächst im politischen und persönlichen Zusammenhang schildern wird. Aus dieser Fragestellung ging das Bedürfnis hervor, sich über die treibenden Kräfte bei der Einführung des Code Napoléon klar zu werden. Die bisherige Spezialliteratur beschränkte sich zumeist auf die Analyse des badischen Landrechts und der einschlägigen Verordnungen auf Grund des gedruckten Textes und der Brauerschen „Erläuterungen", und zwar vorwiegend juristisch-praktisch, ohne den historischen Gesichtspunkt voranzustellen. Am eindringlichsten hat bisher die historische Be-

Gedanken der Zeit berührt, die er mit Eifer ergriff und mit weisem Maß zu verwirklichen strebte. Es war ihm be-

---

trachtung an diesem Gegenstand Cäsar Barazetti, Einführung in das französische Zivilrecht und das badische Landrecht, Lahr 1889 geübt. Man datierte bisher den Ursprung der Einführung immer erst von dem Dalbergischen Organisationsreskript vom 5. Juli 1808 an, so daß dieselbe ausschließlich als Symptom der politischen Anlehnung an Frankreich erschien. Äußerlich war dieses Datum korrekt. Daß aber die geistigen Wurzeln des Plans erheblich zurück und tiefer greifen, möchte der vorliegende Aufsatz zeigen. Dem Verfasser waren die Akten des Großherzogl. Justizministeriums gütigst zugänglich gemacht, wofür ich meinen verbindlichsten Dank abstatte. Im Generallandesarchiv, dessen Direktion und Beamte mich in der dankenswertesten Weise unterstützt haben, sind wenige Akten über die Einführung des Code vorhanden. Desto wertvoller war mir ein Gutachten Brauers vom Jahre 1806 über den Code Napoléon, das ich in Akten über die Organisation des Breisgaus auffand. Die Ministerialakten umfaßten zu meiner Freude nicht nur die ersten politischen Verhandlungen von Anfang 1808, die Korrespondenz zwischen dem Kabinett und den obersten Behörden, die eine Einsicht in den Geschäftsgang der Gesetzgebungskommission ermöglichte, sondern auch acht umfangreiche Vorträge Brauers, die an den Staatsrat gerichtet sind, enthaltend allgemeine und spezielle Betrachtungen über die Zusätze zum Code, ferner Bruchstücke aus den Staatsratsprotokollen sowie Bemerkungen einiger Staatsräte über einzelne Materien. Dieses Material gewährte zum Teil einen intimeren Einblick und läßt die bei der Rezeption wirksamen Bestrebungen schärfer hervortreten als die gedruckte Literatur. Ich habe mich begnügt, nur das zu betonen, was mir für die allgemeine Rechtsgeschichte, für die Beurteilung des historischen Vorgangs als solchen und die Stellung Brauers in der Geschichte der Rechtswissenschaft bemerkenswert schien. Auf alle in der Praxis und Literatur erörterten Streitfragen über die Auslegung und Bearbeitung des französischen Zivilrechts in Baden im einzelnen einzugehen und der Provenienz jedes einzelnen Zusatzes nachzuspüren, lag außerhalb meiner Absicht und meiner Zuständigkeit. Diese Aufgabe müßte eine Sonderarbeit erfüllen, indem sie Artikel für Artikel vergleichend mit den früheren Gesetzgebungen der im Großherzogtum vereinigten Lande nachprüfte. Manches findet sich schon zerstreut in der Literatur, z. B. bei Zachariä, „Zusätze und Veränderungen, die der Code Napoléon als Landrecht für das Großherzogtum Baden erhalten“, Heidelberg 1809; ferner kritische Beispiele bei Thibaut, Lehrbuch des französischen Zivilrechts, Berlin 1841, Behaghel usw. Ich habe natürlich Brauers gedruckte Erläuterungen zum Vergleich mit den acht Vorträgen herangezogen und letztere im allgemeinen in der persönlichen und politischen Begründung weniger zurückhaltend gefunden als die ersteren, die dagegen breiter und umfassender sind.

schieden, in einer Regierung von seltener Dauer auf sein Land einzuwirken und ihm den Charakter nicht nur der einheitlichen Entwicklung, sondern auch besonnenen Fortschreitens aufzuprägen. Er hatte die Gabe, bedeutende Männer an sich zu ziehen, wußte er doch sogar Goethes rechthaberischen und leidenschaftlichen Schwager[1]) an sich zu fesseln. Er war beraten von einem Stab tüchtiger Mitarbeiter, auf die er sich verließ und die ihm vertrauten.

Als die Revolution die ohnmächtige Markgrafschaft aus ihrem friedlichen Stilleben herausriß und zum erweiterten Mittelstaat umformte, da waren es die geschulten Kräfte dieses Beamtentums, die den inneren Ausbau Badens in seinem Geiste lenkten, als sich das Auge des Herrschers schon trübte und das Zepter seiner welken Hand entsank. Während in dem Nachbarlande Württemberg die Umwälzung unter einem tyrannischen König den Untertanen alle Härten doppelt zu fühlen gab, wußten sie hier, so wenig sie den unvermeidlichen Nöten des Wechsels entgingen, daß nichts dem greisen Fürsten ferner lag als der Wille zu verletzen. So manches wurde schonend in den neuen Zustand hinübergeleitet. Es gehört zu den reizvollsten Eindrücken der badischen Geschichte, die Vergangenheit Karl Friedrichs unverloren auch in jenen stürmischen Tagen fortwirken zu sehen.

Im Kurfürstentum und späteren Großherzogtum Baden lagen die Territorien in buntem Gemenge. Neben den Stammlanden die Pfalz, Besitzungen von Nassau-Usingen, von Darmstadt und die österreichischen Vorlande, dazwischen Gebiete der oberrheinischen Fürstbischöfe, württembergische Tauscherrungenschaften, reichsunmittelbare Abteien und Stifter, ein paar Reichsstädte und die zahlreichen Miniaturstaaten der Ritterschaft; dazu kamen die Größeren unter den Kleinen wie Fürstenberg, Löwenstein oder Leiningen, das, kaum war es aus geistlichen und weltlichen Territorialfetzen zu einem künstlichen Gebilde zusammengeballt, schon wieder sein Eigenleben opfern mußte.

Dieser zusammengewürfelten Masse entsprach eine fast

---

[1]) Vgl. Eberhard Gothein, Johann Georg Schlosser als badischer Beamter, Neujahrsblatt der Bad. Histor. Kommission, Heidelberg 1899.

ebenso große Mannigfaltigkeit der rechtlichen Verhältnisse.[1]) Es war eine echte Musterkarte der verflossenen Reichsherrlichkeit, auf der gemeines deutsches und partikulares, weltliches und geistliches Recht miteinander abwechselten. In den markgräflichen Kernlanden galten baden-badisches und durlachisches Landrecht. In den angefallenen Territorien herrschte österreichisches, württembergisches, solmsisches, pfälzisches, speyerisches, mainzer und würzburgisches Recht. Die Grafschaft Bonndorf besaß eine Landesöffnung, die Herrschaften Lahr und Mahlberg Statutenordnungen, Rötteln und die Stadt Wertheim Erbordnungen. In zahlreichen Städten blühten eigene Satzungen. Sonstige juristische Personen hatten ihre statuta legalia. In einigen ritterschaftlichen Gebieten wurden die Rechte der größeren Landesherren angenommen, mit denen sie Lehens- und Dienstverhältnis verband. In anderen Teilen des Landes war der Besitz des Gesetzgebungsrechtes strittig.

In Karlsruhe bemühten sich die Behörden emsig um die Verschmelzung dieser vielgestaltigen Gebiete: Aus den Territorien wurde ein Staat. Der Mann, der die Hauptlast dieser Arbeit auf seinen Schultern trug, war Friedrich Brauer. Als erster erkannte er, daß der einheitliche Staat auch ein einheitliches Recht verlangte. Es war ihm beschieden, die Erkenntnis zur Tat zu machen.

Johann Nikolaus Friedrich Brauer[2]) war um die Mitte des 18. Jahrhunderts geboren als Sohn eines Isenburgischen Geheimrates. Seine Erziehung war sorgfältig und von streng christlichem Geiste geleitet, der für Brauers Weltanschauung tonangebend und ungeschmälert blieb. Er be-

---

[1]) Vgl. Anton Mayer, Beiträge zur Geschichte des badischen Zivilrechts bis zur Einführung des neuen Landrechts. Belle-Vue bei Constanz 1844. Die oben gegebene Skizze erhebt auf Vollständigkeit keinen Anspruch. — [2]) Vgl. Karl Schenkel in Bad. Biographien I, 629. Herr Prof. Dr. Ernst Landsberg war so gütig, mich die auf Brauer, Gönner, Zachariä und einige andere Juristen der Rheinbundszeit bezüglichen Aushängebogen des neuesten Bandes (III, 2) seiner Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft lesen zu lassen, wofür ich meinen besten Dank ausspreche. Ebenso hat mich Herr Landgerichtsrat Alexander Brauer durch Einsicht in einige Familienpapiere zu Dank verpflichtet.

hielt sein Leben lang eine Vorliebe für theologische Dinge und bekannte sie in einer Reihe von Schriften nicht nur kirchenpolitischen, sondern auch religiös-dogmatischen Inhalts. Für seine Person hing er dem altgläubigen Luthertum an, ohne ihm unbillige Vorzüge im Staate einzuräumen. Er studierte Jurisprudenz in Gießen und unter dem Prorektorat Pütters zu Göttingen, der Hochburg reichsrechtlichen und reichsgeschichtlichen Wissens.[1]) Brauers erstes größeres Werk waren denn auch „Abhandlungen zur Erläuterung des westphälischen Friedens".[2]) In der Richtung der Göttinger Schule, die darnach strebte, das Reichsstaatsrecht aus seiner Geschichte zu deuten, lag eine so nüchterne Einsicht wie diese: „Dem aufrichtigen Bekenntnis jenes Philosophen: Lasset uns Fakta sammeln, darin besteht alle unsere Weisheit! muß gewiß jeder Biedermann unter den Verehrern des Staatsrechtes beistimmen. Eben deswegen muß die Geschichte nicht bloß der Reiche und ihrer Staatsveränderungen selbst, sondern vornehmlich auch der Reichsgrundgesetze und Verträge, ihrer Entstehung, Anwendung und Auslegung, von nicht geringer Wichtigkeit sein."[3]) Zu dieser Schrift hatte ihn ein langwieriger Streit Karl Friedrichs mit der Markgräfin Maria Viktoria und der Stadt Baden-Baden um die Ausübung der Staatshoheit über die katholische Kirche angeregt, in dem Brauer der Regierung wertvolle Unterstützung geleistet hat. In drei schwergenießbaren Bänden klärte er den Rechtsstand der christlichen Konfessionen nach den reichsrechtlichen Bestimmungen auf.

1774 war er in die Dienste des Markgrafen getreten und rasch in der Stufenleiter der Behörden zum Wirklichen Geheimen Rat aufgestiegen. Bei seiner vielseitigen Aus-

---

Über Brauer als Verwaltungsorganisator handelt Willy Andreas, Zeitschrift für Gesch. des Oberrheins 1909 XXIV, 628. Eine umfassende Charakteristik wird demnächst die im Auftrag der Bad. Histor. Kommission von mir bearbeitete Geschichte der badischen Verwaltungsorganisation bringen.

[1]) Vgl. Ferdinand Frensdorff, Das Wiedererstehen des deutschen Rechts. Savigny-Zeitschrift Germ. Abt. 1908 XXIX, 13. — [2]) 3 Bde. Erschienen Offenbach a/M. 1782—1785. — [3]) Bd. I. 56.

bildung in wechselnden Ämtern ist in der Folge kaum ein wichtigeres Gesetz ohne seine Mitarbeit ergangen. So manches hat ihn selber zum Verfasser. Kein Zweig der Verwaltung hat sich seinem Einfluß entzogen. Dauernd und ausschlaggebend hat er vor allem die badische Kirchengesetzgebung bis zu seinem Ende geleitet.

Als die napoleonischen Zeiten anbrachen, nahm seine Einwirkung auf die auswärtige Politik, wie auch die der anderen bürgerlichen Geheimen Räte ab. Die Vorherrschaft Bonapartes, dessen Größe er anerkannte, hat Brauer widerstrebend getragen und als eine Periode rechtloser Gewaltsamkeit verurteilt. Daraus hat er nie ein Hehl gemacht, zertrümmerte sie ihm doch das alte Reich, an dessen Formen sein wissenschaftliches und politisches Denken geschult war. Gegen solche Enttäuschungen suchte er Trost in tatkräftigem Anteil am inneren Ausbau des Staates, und als der Rheinbund ins Leben trat, brachte er es über sich, lediglich um praktischen Anforderungen des Tages zu genügen, seine „Beiträge zu einem allgemeinen Staatsrecht der rheinischen Bundesstaaten in fünfzig Sätzen“[1]) zu schreiben. Er ließ darin das „äußere“ Staatsrecht, weil es ihm widerwärtig war, gänzlich unter den Tisch fallen mit der harmlos spitzen Begründung, es habe augenscheinlich „noch zu wenig jene Solidität erlangt, welche nötig wäre, um auch nur mit einigem Grade von Selbstvertrauen und mit einiger Hoffnung auf Nutzbarkeit Betrachtungen darüber anzustellen“. Er beschränkte sich in der Hauptsache darauf, Richtlinien für die öffentlich-rechtliche Stellung der gebeugten Reichsstände zu ziehen und offenbarte dabei eine maßvolle Auffassung der landesherrlichen Souveränität. Das kalte Schweigen, mit dem er alles überging, was die Bedeutung des Bundes als politisches Ganzes streifte, bewies, daß er keineswegs die schwärmerische Begeisterung teilte, die der Aufklärer W. J. Behr[2]), damals an der Großherzoglich Toskanischen Universität Würzburg, an den gleichen Gegenstand verschwendete.

---

[1]) Karlsruhe 1807 erschienen. — [2]) Vgl. Robert Piloty, Ein Jahrhundert bayrischer Staatsrechtsliteratur in den „Staatsrechtlichen Abhandlungen“ I; Festgabe für Laband, Tübingen 1908.

Um die Gunst Frankreichs und seiner Anhänger hat Brauer nie gebuhlt. Still und fest ging er seinen Weg. Er starb in den schwülen Tagen von 1813, als sein Fürst sich eben zögernd von Napoleon lossagte. Der Befreiung hat auch sein Herz entgegengeschlagen.

Der erste Schritt zur Rechtseinheit des neuen Staatswesens wurde in dem achten kurbadischen Organisationsedikt über „die Verwaltung der Strafgerechtigkeitspflege“ vom 21. März 1803 getan. Es schuf einstweilen nur eine provisorische Regelung, eine abgeschwächte Norm für die Handhabung der Carolina, um „die herkömmlich mildere Anwendungsart der älteren Gesetze zu sichern und ihr eine solche feste und gleichförmige Richtung zu geben, wobei jeder Untertan gegen Willkürlichkeiten und Aufzüglichkeiten geschützt sey, und um damit zu bewürken, daß im ganzen Umfang unserer jetzigen Staaten wegen einerley Vergehen auch nur einerley gerechte Vergeltung erdultet werden dürfe“. Es war das kriminalgesetzliche Vorspiel zu der bedeutungsvolleren Einführung eines gemeinsamen badischen Privatrechtes, dessen Unentbehrlichkeit ein paar Jahre hernach der Anfall eines Territoriums von so reicher Geschichte und durchgebildeter Eigenart, wie der Breisgau war [1]), scharf zum Bewußtsein brachte.

Als die altbadischen und vorderösterreichischen Beamten über dessen Eingliederung ratschlagten, schnitt der unermüdliche Brauer — diesmal in umfassender Art — die Frage der gleichförmigen Rechtsverfassung an.[2]) Er beantwortete sie in Betrachtungen, die auf seine Denkart einiges Licht werfen. Er beklagte es tief, „daß das teutsche Volk nach lateinisch geschriebenen Gesetzen regiert wurde, die es nicht

[1]) Vgl. Eberhard Gothein, Der Breisgau unter Maria Theresia u. Joseph II. Neujahrsblatt der Bad. Histor. Kommission, Heidelberg 1907. — [2]) Akten Großherzogl. Generallandesarchivs, Denkschrift Brauers vom 28. April 1806 „über die Gesetzgebung (zur Breisgauer Konferenz)“. Diese Konferenz, an der die Geheimräte v. Edelsheim, v. Drais, E. Meier, Brauer, Reinhard, Herzog, v. Marschall teilnahmen, fand auf besondere Verordnung Karl Friedrichs am 29. April 1806 statt und wurde am 30. April, 1. und 2. Mai fortgesetzt. Das Protokoll von der Hand Brauers.

lesen konnte und die deswegen niemals ganz in seine Handlungsweise übergehen konnten, daher die notwendige Folge hatten, daß es sich nie gegen die Proceßbedürfnisse der Advokaten und die Meinungsverschiedenheit der Richter sichern konnte, und daß die ärmliche Compilationen romanisierter teutscher Rechte, welche unter dem Namen von Landrechten hier und da existierten, das Uebel ärger machten, weil sie mit den Principien jenes Rechtes nicht gehörig zusammenstimmten". Der wohlmeinende Absolutismus ergreift hier für den Untertan das Wort. Vollends „unerträglich" fand Brauer den gegenwärtigen buntscheckigen Zustand in dem kleinen Baden. Besondere Unruhe flößten ihm die eben erworbenen österreichischen Vorlande ein, „wo eine angefangene, aber unvollendete neue Gesetzgebung, die doch teilweise schon eingeführt wurde, das Uebel noch ärger gemacht hatte". „Hier" — rief der sonst so behutsame Diener Karl Friedrichs aus — „hier ist eine baldige aber radikale Kur notwendig". Freilich hieß es eine Verwirrung durch eine größere heilen, wollte man das Alte einfach aufheben und den Landmann inzwischen auf römisches und kanonisches Recht verweisen. Brauer fürchtete dabei — es sieht einem ängstlichen Seitenblick auf die Revolution gleich — „in unseren aufgeklärten Zeiten dem öffentlichen Spott bloß zu stehen, welcher auf das Ansehen der Staatsregierung bey den Untertanen und vollends bey einem neu acquirirten Untertanen gar nachteilig würkt". Den bisher erschienenen Werken der preußischen, russischen und österreichischen Gesetzgebung warf er vor, sie ließen „bloßen Philosophischen Ideen zu viel Raum" und hätten die Schwierigkeiten der Ausführung zu gering angeschlagen. An deren Übertragung auf Baden sei schon wegen der allzustark abweichenden heimischen Verhältnisse nicht zu denken. Andererseits verzagte selbst seine unvergleichliche Arbeitskraft und sein Eifer vor einer selbständigen Kodifikation für ein so beschränktes Gebiet, weil sie außerordentliche Mühen, unverhältnismäßige Kosten erfordere und am Ende doch keine glücklicheren Früchte zeitigen möchte als jene großen Monarchien. „Aber", fuhr er fort, „die neue französische Zivilgesetzgebung, wovon zugleich authentische deutsche Übersetzungen da sind, hat es

möglich gemacht, daß, wenn man ernstlich will, es nun nicht schwer ist, in kurzer Zeit eine passende Gesetzgebung für den Kurstaat hinzustellen. Jene nämlich hat — gewitzigt durch die großen Verirrungen, welche die Philosophien in der Revolution des Rechts in Frankreich begingen — das römische Recht zu Grunde gelegt[1]) und es allerorten beibehalten, wo nicht veränderte Religion und Sitten eine Aenderung notwendig machten; sie hat es aber aus dem Schwall der einzelnen Entscheidungen, in welchen es im Corpus Juris begraben liegt, ausgehoben, in faßliche, bestimmte, minderem Streit daher ausgesetzte Gemeinsätze gebracht; sie hat, wo sie Aenderungen machen mußte wegen der großen Verschiedenheit ihrer Provinzen diese — zum Exempel in der Gemeinschaft der Güter unter Eheleuten — so vielseitig eingerichtet, daß darin keine Provinz bei deren Befolgung Hauptveränderungen in ihren gewohnten rechtlichen Lebenverhältnissen vorzunehmen braucht; und sie ist durch ihre der Annahme vorausgegangene öffentliche Diskussion so beleuchtet, daß ihr Sinn und Zweck nirgends dunkel seyn kann, und es sich daher leicht übersehen läßt, wo für ein anderes Land unter veränderten Lebensverhältnissen Aenderungen nöthig werden, sodaß ich mir getraute, in zwei bis drei Monaten, wo ich von anderen Arbeiten dispensiert wäre, und in zwölf bis achtzehn Monaten neben anderen Arbeiten, diejenigen Aenderungen vorzulegen, mittelst welchen es ein auf die badischen Lande passendes, nirgends wehthuende Veränderungen forderndes und gemeinverständliches Gesetzbuch seyn würde." Ein Satzgebilde wie so manches, das aus der Feder des vielgeplagten Geheimen Rates hervorgegangen ist: langatmig, von krauser Fülle, aber den Gegenstand fest und von verschiedenen Seiten anpackend. Bis zur Vollendung dieses Planes sollte alles beim alten bleiben, und nur in den dringendsten Fällen provisorische Verfügungen getroffen werden. Auch die Strafjustiz berührte Brauer nochmals,

---

[1]) In die germanischen Bestandteile des Code civil konnte Brauer nicht in dem Umfang Einblick haben, als dies heute möglich ist. Vgl. das Folgende S. 192. Vgl. Heinrich Zöpfl, Das germanische Element im Code Napoléon, Zeitschrift für deutsches Recht 1841, Bd. V, 110ff.

ohne freilich seinen Standpunkt von 1803 zu verschieben. Unter den mancherlei Vorschlägen der letzten Jahrzehnte befriedigte ihn keiner unbedingt.[1]) Die Anstalten zur Verhütung und Bestrafung der Verbrechen, deren eine gute Kriminalgesetzgebung vor allem bedurfte, beanspruchten in dieser geldarmen Zeit einen unerschwinglichen Aufwand. Außerdem erwartete Brauer, die eben emporstrebende französische Gesetzgebung werde auch hier wieder so viel „lichte Ideen" in sich vereinen, daß man künftig leichtere Arbeit haben werde. Da die Halsgerichtsordnung als ehemaliges Grundgesetz von ganz Deutschland mit der Denkart aller neuerrungenen Länder längst schon verwoben war und nur gewisse Abänderungen und Milderungen verlangte, beantragte Brauer die Ausdehnung des achten Organisationsediktes auf das gesamte kurbadische Gebiet, wie sie denn auch erfolgte. Der allgemeinen Anwendung der von ihm verfaßten Obergerichtsordnung sah er keine Hindernisse erwachsen, da sie nirgends in einzelne Standesverhältnisse und Landesgebräuche eingriff. Desto mehr Bedenken warf die Untergerichtsordnung auf. Da kam außerordentlich viel an auf die Fähigkeit und Eigenschaften der Ortsvorstände, auf die Gewohnheit des Untertanen, seine Sache vorzutragen oder nicht; es spielte eine Rolle, ob das jeweils herrschende Recht einfach oder verwickelt war. Das alles mußte man erwägen, wollte man sich klar werden, was ausführbar war oder nicht. Die Erfahrung hatte bei aller Rechtsverwandtschaft der 1802 angefallenen Lande bewiesen, wie schwer die Einigung zu erreichen war, und immer wieder war gerade in diesen Gegenden der Wunsch nach einer passenden Untergerichtsordnung geäußert worden. Brauer hatte auch schon einen entsprechenden Entwurf ziemlich weit gefördert, sich aber immer mehr überzeugt, daß ohne die Grundlage einer allgemeinen bürgerlichen Gesetzgebung die Ausführung schier unmöglich sei. Unter diesen Umständen wünschte er bis zu deren Erscheinen vorerst nur den drückendsten Mängeln abzuhelfen. So kehrte sein Gedankengang folgerichtig zu dem

---

[1]) Auf Brauers Stellung in Fragen der Kriminalgesetzgebung werde ich an anderm Ort zurückkommen.

Ausgangspunkt zurück, der so entschieden von ihm in den Vordergrund gerückt wurde und ihn selbst am stärksten bewegte.

Dieser Vorschlag war ein bemerkenswertes und auf den ersten Anblick überraschendes Ereignis, schien er doch der ganzen Persönlichkeit und Haltung des Mannes zu widersprechen, der als der bedeutendste unter den Ratgebern Karl Friedrichs die gute alte Zeit der Markgrafschaft verkörperte. Ganz abgesehen davon, daß Brauer die badische Politik nur widerwillig in den Geleisen Frankreichs sah, so legte er auch bei dem Ausbau des Großherzogtums, mitunter fast ängstlich, darauf Wert, an das Überkommene anzuknüpfen. Jede zerstörende Absicht, alles Gewaltsame, dem so mancher Staatsbaumeister im Drang des Neuen zu verfallen droht, war ihm verhaßt. Die Einführung des fremden Gesetzbuches scheint jedenfalls zunächst nicht mit seinem Wesen im Einklang. Und doch enthüllt auch dieser Gedanke, bei genauerem Zusehen, die Einheit der Persönlichkeit. Auf den Organisator Brauer, der sich im Innern einen Ersatz für die Zertrümmerung seiner politischen Ideale schuf, mußte die Aufgabe, ein neues Privatrecht zu schaffen, an sich den höchsten Reiz ausüben. Die Vielheit wollte er in der Einheit überwinden: sie selbständig hervorzubringen, überstieg nach seiner Überzeugung die heimatlichen Kräfte. In dieser Not fiel sein Blick auf den Code civil. Mit der Wahlverwandtschaft des gestaltenden Staatsmannes begrüßte er in ihm die aufbauenden Kräfte, die sich aus dem rationalistischen Wirbel der Revolution emporgerungen hatten. Es bleibt unentschieden, bis zu welcher Schärfe er die germanischen Bestandteile des Code erkannte und wieweit er nach seiner wissenschaftlichen Bildung sie zu erkennen vermochte. Das eine betonte er stark: dem römischen Recht war ein bedeutender Platz eingeräumt und schon dadurch eine Annäherung an die deutschen Verhältnisse erzielt. Während sein ehemaliger Kollege Schlosser[1]) sich noch darum gemüht hatte, den für die Gegenwart brauchbaren Kern aus dem Corpus Juris herauszuschälen, hatte der französische Gesetz-

---

[1]) Vgl. Ernst Landsberg, Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft, München-Leipzig 1898, Abteilung III, 1. Text 466ff.

geber nach Brauers Urteil diese Frage insofern praktisch schon gelöst, als er das Wesentliche in sein Werk verarbeitet hatte. Er schätzte den vielseitigen Ausdruck, den das französische Volksleben in ihm gefunden, sowie die glückliche Fassung des Ganzen. Er dachte übrigens keineswegs an eine roh-mechanische Übernahme, sondern an eine auf die vaterländischen Bedürfnisse zugeschnittene Bearbeitung. So entdeckt man schließlich auch hier die historisch-gegenständliche Färbung seines Denkens wieder. Daß Brauer etwa Bonaparte einen Liebesdienst habe erweisen wollen, ist bei seiner makellosen Gesinnung vollkommen ausgeschlossen.

Seine Meinung drang durch. Die Konferenz der Geheimen Räte[1]) legte dem Kurfürsten die Abfassung „eines allgemeinen Landrechtes, das auf den Fuß der in aller Hinsicht bis jetzt weisesten und vorsichtigsten, auch wegen dem vielen Umgang des hiesigen Landes mit Frankreich diesem ohnehin schon wichtigeren Gesetzgebung nur mit Substituierung der durch Verfassung, Religion und Sitten des Kurstaates nötig werdenden Abänderungen“ nahe und stellte ihm anheim, von dem Anerbieten des Geheimen Rates Brauer Gebrauch zu machen. Karl Friedrich genehmigte ihre sämtlichen Vorschläge. Trotzdem verstummen mehr als ein Jahr lang die Nachrichten über den Fortgang der Sache. Auf Brauer lastete die Bürde laufender Geschäfte und umfassenderer Arbeiten, so daß er die Verwirklichung seines Planes vorerst beiseite schieben mußte.

Einige Monate später bezahlte Baden seine Vergrößerung mit dem Beitritt zum rheinischen Bund, über dessen Einrichtung Brauer[2]), zum Gutachten aufgefordert, das herbste Urteil fällte, obgleich ihm eigentlich „jede Erinnerung überflüssig erschien und nichts übrig blieb als zu sagen: Fiat Voluntas Domini Napoleonis!“ Wie trüb er in die Zukunft schaute, verraten seine Worte: „Wenn schon unsere alte Reichsverfassung dem Thon mit Eisen vermengt glich,

---

[1]) Vorlage des Vorschlags an Karl Friedrich am 5. Mai 1806, der ihn sowie die übrigen Anträge billigt. — [2]) Vgl. Politische Korrespondenz Karl Friedrichs von Baden, Bd. V. ed. Karl Obser, Heidelberg 1896, S. 717.

die nicht zusammenhalten, so ist es der Fall mit diesem neugeschaffenen Bundesstaat noch viel mehr, da der Mischmasch von kleinen und großen Ständen, die zusammengespannt werden und doch so manches Bindungsmittel der alten Verfassung entbehren, die Möglichkeit einer nur wenige Jahrzehnte dauernden Eintracht nicht vorsehen läßt. — Die deutschen Fürsten, die an ihrem alten Kaiser die kleinste Machtanmaßung nicht dulden konnten, werden nun lernen müssen, das Gewicht des Wortes Cäsar sich zu vergegenwärtigen."

Die Fürsorge, mit der man in Paris den verwandten Hof bedachte, war mehr als zärtlich und griff, trotzdem Napoleon in dem bekannten Brief an den Primas beteuert hatte, seine Bundesgenossen im Innern ungestört zu lassen, etlichemal schonungslos in die badischen Angelegenheiten ein. In der Verwaltung mehrten sich die Anzeichen, daß das linksrheinische Vorbild allmählich auf die höheren Beamten zu wirken begann, und in dem Ringen um die Macht war den Ehrgeizigen die Gunst Frankreichs ein unentbehrlicher Hebel geworden. Damit rückte auch die Frage des bürgerlichen Rechts in eine veränderte Beleuchtung.

Im Dezember 1807 teilte der französische Geschäftsträger Massias dem Minister des Auswärtigen freundschaftlich mit, der Großherzog werde Napoleon durch Annahme seines Gesetzbuches etwas sehr Angenehmes erweisen. Dieses Ansinnen erfolgte auf den ausdrücklichen Befehl des Kaisers, der indessen eine zwanglose Form der Eröffnung angeordnet hatte.[1]) Freiherr von Edelsheim erwiderte nach Rücksprache mit Karl Friedrich ebenso vertraulich, sein Herr schätze den Code äußerst hoch; es handle sich nur darum, ihn durch

[1]) Correspondance de Napoléon I. Paris 1864 Bd. XVI, 126: Napoleon fordert am 31. Okt. 1807 Champagny auf, in den Hansestädten den Code einführen zu lassen. „Je désire que vous écriviez également à Mr. Otto à Münich, à mes chargés d'affaires près le Prince Primat et les Grands-Ducs de Hesse-Darmstadt et de Bade pour leur prescrire de faire des insinuations légères et non écrites pour que le Code Napoléon soit adopté comme loi civile de leurs Etats en supprimant toutes les coutumes et se bornant au seul Code Napoléon." Das Folgende nach den Karlsruher Akten und den diplomatischen Korrespondenzen, Dezember 1807, zwischen Edelsheim und Dalberg.

einen hervorragenden badischen Juristen begutachten und die Mittel der Einführung erörtern zu lassen. Edelsheim band sich somit ziemlich die Hände, obwohl Massias betont hatte, daß seine Anregung rein persönlich, keineswegs in dienstlichem Auftrag geschehe.

Als der badische Gesandte in Paris Emmerich von Dalberg[1]), ein Neffe des Kurerzkanzlers, davon erfuhr, schrieb er sofort zurück, die französischen Agenten handelten oft auf eigene Faust, um mutmaßliche Wünsche Napoleons zu erfüllen. Er hielt das Ansinnen von Massias einstweilen noch für einen Schuß ins Blaue, wunderte sich aber nicht darüber, stellte er doch den verbündeten Fürsten ein überaus düsteres Horoskop: „Münze, Gesetze, Polizei, Zoll und französische Post werden nach und nach dem Bunde gegeben werden, und wenn die Dinge dauern können, so wird das Ganze zuletzt unter ein und dieselbe Verwaltung kommen. Diesen Augenblick in sonderbarem Kleinmut zu beschleunigen, scheint mir nicht notwendig." Nach seiner Meinung sollte Baden zwar seine Bereitwilligkeit betonen, an allen durch den gesamten Rheinbund getroffenen Vereinbarungen teilzunehmen, aber nicht isoliert vorgehen, weil die Einführung eines neuen Gesetzbuches schwer und verwirrend sei. Er riet, den offiziellen Antrag abzuwarten, sich aber nicht zu Versuchen herzugeben, die Schwierigkeiten recht zu unterstreichen, und im Ernstfall eine Kommission einzusetzen, die „aus diesem Code herausziehe, was er Gutes hat, und es unserer Gesetzgebung beimische in Form einer Bestimmung über diesen und jenen Gegenstand". Dalberg wollte Zeit gewinnen. Wozu? — Der Einführung konnte man nicht ausweichen, nach seiner eigenen Prophezeiung. Was hatte er ihr tatsächlich entgegenzuhalten? Eigentlich nichts: Er wollte sie hinauszögern, und so ehrenhaft der Einwand klingt, man dürfe sich nicht allzu demütig erweisen, so heißt dies bei ihm, ohne Bemäntelung, doch nur, daß er der Sache nicht recht ins Gesicht und auf den Grund zu schauen wagte.

---

[1]) Vgl. Politische Korrespondenz Karl Friedrichs, Bd. V, ed. Obser. S. LX. Mein abfälliges Urteil über Dalberg als Persönlichkeit und Politiker hoffe ich a. a. O. in größerem Zusammenhang zu begründen.

Zu dieser Auffassung nahm auch Brauer das Wort.[1]) Es war ihm die Nachricht geworden, Holland beabsichtige durch Einschübe in den Text eine eigene, nicht den französischen Namen tragende Gesetzgebung ins Leben zu rufen. In Italien und Neapel war inzwischen der Code Napoléon unverändert angenommen worden. In Westphalen, Berg, im Herzogtum Aremberg, in den Hansestädten war seine Rezeption eine ausgemachte Sache. „Über den Code Napoléon fallen alle her", schrieb Heyne damals an Johannes von Müller[2]), der gewiß nicht der Empfindsamste war, diesen Klageruf zu würdigen. Auch Bayern trug sich offenbar mit dem Gedanken, ihn zu adoptieren. Brauer hielt daher mit seinem Gutachten nicht mehr zurück. Die Frage, ob die Einführung an sich nützlich sei, bejahte er rundweg; seine Überzeugung, daß die Uniformierung notwendig sei, hatte sich nur befestigt. Erneut betonte er, daß die napoleonische Kodifikation „mehr als andere römisches Recht — das bei uns schon gilt — beibehalten hat und in denen aus den vaterländischen Sitten entstandenen besonderen Rechtsmaterien, z. B. über Ehegemeinschaft, mit den hierländischen Sitten am nächsten harmoniert". Den Einwurf, sie habe verschiedenfach römisches Recht aufgenommen, ohne das Richtige zu treffen, widerlegte er: oft sei man geflissentlich davon abgewichen, weil die vorgezogene Ansicht dem praktischen Gebrauch angemessener erschien. Sollten auch Versehen unterlaufen sein, so, meinte er, komme es am Ende gar nicht darauf an, ob das Werk echt römisch, sondern nur, ob es echt nützlich sei. Aber er verwarf eine Übernahme ohne Anpassung, da der Code über manche badische Bedürfnisse schwieg, weil man sie in Frankreich nicht kannte, andererseits aber Anordnungen traf, die den heimischen Staatseinrichtungen „zuwider" waren. Diese wollte er nicht „auf den französischen Fuß ummodeln".

Wie sehr sich aber seit dem Anfall des Breisgaus die allgemeine Lage gewandelt hatte, zeigte der Platz an, den

---

[1]) Just.-Min.-Akten. „Unterthänigstes Gutachten die Einführung des Code Napoléon betr." vom 28. Februar 1808. — [2]) Vgl. Frensdorff, Savigny-Zeitschr. German. Abt. 1908 XXIX, 9.

Brauer nun politischen Erwägungen einräumen mußte. Die Sache war aus der reinen Sphäre der juristischen Rätlichkeit in die der Politik hinübergeglitten, Brauer sah ein, daß die „Umtaufung“ des Gesetzbuches auf den kaiserlichen Namen den Ehrgeiz verriet, es möge sich gleiche Ausbreitung und gleichen Nachruhm wie die Kompilation Justinians erobern. Wenn man in Baden bisher amtlich davon nichts gemerkt hatte, so war dies dem Umstand zu danken, daß man nichts übereilen und zuwarten wollte, „wer vernünftig genug sei, durch eigenes Zuvorkommen der Notwendigkeit einer Aufforderung auszuweichen“, dann auch der Achtung für den würdigen Großherzog, dem man durch Eingriffe in seine Freiheit nicht wehe tun wollte. Brauer hielt es für falsch, daraus zu folgern, man werde einer solchen Zumutung immer entgehen. Dagegen sprach doch die Natur der Sache, und selbst Dalberg, der so viele Hindernisse zu erregen suchte, leugnete diese Perspektive nicht im geringsten. Damit berührte Brauer in der Tat die schwache Stelle, die gefühlsmäßige Haltlosigkeit und Unfruchtbarkeit, die in dessen Vorschlag, die Sache hinauszuschieben, lag. Brauer verwarf ihn. Er sagte vielmehr: in dem, was man aus eignem Willen tut, erscheint man nicht fremder Gewalt unterworfen. Die Rezeption des fremden französischen Rechts verträgt sich so gut mit der Oberhoheit wie dereinst die des fremden römischen Rechts. Entschließt man sich aber erst auf eine amtliche Aufforderung, so wird man sich „geradezu als untertänig wenn nicht dem Namen, doch der Tat nach“ hinstellen. Er bewies, daß der anscheinend so bestechende Gedanke der vaterländischen Autonomie gerade die gegenteilige Wirkung haben werde, sowie Frankreich dem Widerstand ein ausdrückliches Geheiß entgegensetze. Und mehr als das! Auch praktisch besehen, war von einem Sieg der Dalbergischen Ratschläge eine Schmälerung der badischen Selbständigkeit zu erwarten. Nahm man den Code auf eigene Faust an, so wahrte sich der Großherzog wenigstens die Freiheit, Zeit und Abänderungen zu bestimmen. Anderenfalls aber würde es rasch und ohne Zusätze geschehen, was dann in der heimischen Rechtsverfassung „die fatalste Umwälzung“ hervorrufen mußte. Für das Einvernehmen mit

den übrigen Bundesmitgliedern hatte Brauer nur ein Achselzucken, waren sie doch einig bloß in dem, was sie unter ihrem Beschützer erlitten. Erfahrungsgemäß ging „jedes seinen eigenen Weg". Brauers Stimme war nicht die einzige dieser Art. Der bayrische Professor Gönner fertigte das auftauchende Projekt einer gemeinsamen rheinbündischen Gesetzgebung auf französischer Grundlage nicht minder schroff als eine Verirrung des noch in Deutschland „spuckenden alten Comitialgeistes" ab. Bei alledem lief man noch Gefahr, daß Bonaparte den Zusammenschluß leicht für eine gegen sein Gesetzbuch gerichtete „Koalition" ansehen konnte und daß man sich unter Umständen in der Ausgestaltung den Wünschen anderer anbequemen mußte, — Besorgnisse, welche die wahre bundesgenössische Stimmung in grellem Lichte spiegelten. Vorgeschützten Schwierigkeiten würde Frankreich doch keinen Glauben schenken, weil es in vielen Ländern ohne weiteres durchgedrungen sei, und Baden — dies war das Ende vom Lied — geriet in den Verdacht, „üblen Willen" zu hegen oder sich ungebührlich wichtig zu machen.

Das Blatt hatte sich gewendet. Vor zwei Jahren ließ Brauer, als er für die Rezeption eintrat, noch kein Wort über das Verhältnis zu Frankreich verlauten. Nunmehr setzte er die prekäre Lage seines Landesherrn mit einer erbarmungslosen Ungeschminktheit auseinander, die kein Ausweichen, sondern eine klare Entscheidung verlangte. Nicht, als ob der politische Druck Brauer den Vorschlag eingegeben habe: er bestärkte ihn nur. Der Gedanke war aus einem reinen gesetzgeberischen Willen und aus der Einsicht geflossen, daß seine Verwirklichung zur Staatseinheit unentbehrlich sei. Nach dem geistigen und persönlichen Zusammenhang bleibt die eigentliche Geburtsstunde des badischen Landrechts jene Breisgauische Konferenz. Daß aber die auswärtigen Verhältnisse die Durchschlagskraft des Planes später an der leitenden Stelle erhöht und daß sie wohl Brauer da und dort in der Freiheit der Bearbeitung eingeengt haben, wird kaum zu bezweifeln sein.

Er stimmte also dafür, die Annahme so rasch als möglich zu verkündigen, aber nur ganz „gelegenheitlich", um im „Inland" nicht den Anschein der Nötigung zu er-

wecken. Zur Ausführung, riet er, schreite man so langsam, „als es mit Anstand und ohne Besorgnis fremder Einmischung geschehen kann“, und lasse sich zur Anfertigung einer tüchtigen Übertragung und der Abänderungen Zeit, um auch dem Richter und Advokaten das Einarbeiten zu erleichtern.

Das Geheimeratskollegium erstattete dem Großherzog Vortrag über dies Gutachten.[1]) Karl Friedrich entschied am 18. März 1808: er halte es bei dem Mangel eines allgemeinen Gesetzbuches „für ebenso nützlich als in politischer Rücksicht für rätlich“, den Code Napoléon mit den nötigen Modifikationen zu adoptieren „unter dem Namen des großen Mannes, der solches verfassen lassen“. Dalberg wurde mit der Anzeige beim Kaiser, Brauer unter Billigung seiner Vorschläge mit der Übersetzung betraut. Abschnittweise sollte sie dem Oberhofgericht und den drei Hofgerichten ad monendum mitgeteilt werden. Auf den Wunsch des Fürsten wurde auch der Gesandte Massias von dem Entschluß in Kenntnis gesetzt. Dalberg trug man auf, unter der Hand auszuforschen, welcher Form der Bearbeitung Frankreich den Vorzug gebe; auch in München sondierte man, ob und wie man die Annahme des Code civil dort bewerkstellige, und ob man vorher mit der französischen Regierung ins Benehmen trete. An den beiden Hochschulen ließ man nun jährlich wenigstens ein Semester, zum ersten Mal seit Ostern 1808, über das französische Recht und seine Abweichungen vom römischen lesen. Die Professoren Gambsjäger und Thibaut ersuchte man, über denselben Gegenstand und die den richtigen Zusammenhang etwa störenden oder nachteiligen Verfügungen und Lücken ihr Gutachten zu erstatten, indem sie ihre Arbeit, nach den Titeln des Gesetzbuches geordnet, von Monat zu Monat ans Justizdepartement einliefern sollten.

---

[1]) Zuerst entsprechender Antrag des Staatsdepartements vom 1. März, dann des Plenums Geheimeratcollegii vom 4. März 1808. Beide fehlen in den Akten. Dann Großherzogliche Resolution vom 18. März. Die einzelnen oben berührten Maßnahmen ordnet auf Grund derselben das Staatsdepartement 29. März 1808 an. Edelsheim teilt den Entschluß Massias in einer Note vom 2. April mit.

Als Karl Friedrich diese Entscheidung vollzog, lastete ein ungleich härterer Druck auf ihm als nach der Erwerbung des Breisgaus, wo er zum ersten Mal in Brauers Plan eingewilligt hatte. Er blickte auf schmerzliche Erlebnisse zurück. Sein Sohn, Markgraf Ludwig, der längere Zeit einen starken, nicht immer segensreichen Einfluß ausgeübt hatte, war im Januar von seinen Gegnern gestürzt worden und zog sich als ein Verbannter vor dem kaiserlichen Groll nach Salem zurück. Die französische Partei am Hof bekam Oberwasser.

Der Mann, der aus dem Wirrsal der Intrigen als Leiter der Geschäfte emporstieg, war Freiherr von Dalberg. Er suchte sein Heil im engsten Anschluß an Frankreich. Seine Maßregeln verrieten in mehr als einer Hinsicht das französische oder westphälische Vorbild. So fügte sich der Entschluß zur Einführung des Code civil, den er bei seiner Ankunft in der Residenz dort als eine zur Vollziehung reife Tatsache vorfand, durchaus stilgerecht in sein System ein. Eine ironische Wendung der Dinge wollte es, daß der beredte Widersacher dieses Gesetzbuches seine Annahme der Öffentlichkeit unter seinem Namen großspurig verkündete, und schwer zu überbieten war es, daß er sie dem neuen französischen Gesandten gegenüber als sein eigenes Werk ausspielte.[1])

„Wir wollen", — so ließ er den Monarchen sprechen[2]) — „daß nach Inhalt der bereits erlassenen Reskripte die verschiedenen Provinzialgesetzgebungen aufgehoben und der Code Napoléon als das vorzüglichere Resultat gesetzgeben-

---

[1]) Er teilte am 11. Juli 1808 Auguste Talleyrand sein Programm mit, worin es u. a. hieß: „J'ai fait adopter pour la partie législative le principe que le Code Napoléon sera introduit au commencement de l'année 1809. J'ai cru devoir admettre le principe que les modifications nécessitées par la diversité de quelques institutions particulières à ce pays soient admises; j'ai proposé encore que les fideicommis et les majorats soient modifiés, mais non renversés. Ce ménagement fera éviter nombre de procès, écartera la désunion dans les familles et répond au principe sanctionné en France d'en établir de nouveau." Abschrift aus den französischen Gesandtenberichten im Nachlaß von Professor Th. Ludwig. — [2]) Landesherrliche Verordnungen vom 5. Juli 1808 Reg.-Blatt XXI und XXIII. Über die Frage der Fideikommisse vgl. später S. 219.

der Weisheit, mit einziger Rücksicht auf die, wegen der Landeseigenheiten notwendigen Modifikationen und der in Frankreich wieder neuerdings eingeführten fideikommissarischen Eigentumsverhältnisse eingeführt werde.“ Anfang des Jahres 1809 sollte er in Kraft treten.

Bei einem so knappen Termin glaubte Brauer keine gediegene Arbeit versprechen zu können. Er stellte daher alsbald das Maß seiner Verantwortlichkeit vor dem Thron seines Fürsten richtig. Das Kabinettsministerium beruhigte den gewissenhaften Mann, indem es mit der ihm eigenen Halbheit verneinte, daß das Landrecht unbedingt auf diesen Zeitpunkt verkündet werden müsse. Man habe nur „die politischen Gründen unterstellte möglichste Beschleunigung“ empfehlen wollen.[1])

Brauer war an die Spitze der mit der Einführung betrauten Kommission gestellt worden. Es wurde ihm der durch seine humoristischen Romane in der Manier Jean Pauls bekannte Graf Benzel-Sternau[2]), ein doktrinärer Vergötterer Napoleons und aller französischen Einrichtungen, und der aus der Pfalz stammende Geheime Referendär von Zyllenhard[3]) zur Seite gegeben, der mehr in den Anschauungen des grundherrlichen Adels lebte. Benzel trat indessen seinen Posten nicht an, wahrscheinlich zum Heile der Sache. Denn ihm fehlte die Gabe, die Wirkung seiner linksrheinischen Ideale nach den Grenzen des Gegebenen abzuschätzen. Er ging später als Finanzminister in die Dienste des Fürstprimas über, um das Großherzogtum Frankfurt, dies vergängliche Kunstprodukt der bonapartistischen Politik, mit den Einfällen seines neuerungslustigen Geistes zu beglücken. Ihn ersetzte der aus dem Breisgau übernommene Herr von Gulat[4]), der durch seine Kenntnis der österreichischen Vorlande nützlich werden konnte. Im nächsten Frühjahr gesellten sich der Geheimerat Fein, ein altbadischer Beamter, und der Regierungsrat Dühnig hinzu, der erste zugleich als Gehilfe Brauers

[1]) Nach den Akten. Brauers Verwahrung in einer „Anzeige“ vom 14. Juli; die Antwort des Kabinettsministeriums, gez. von Dalberg, 21. Juli 1808. — [2]) Allg. Deutsche Biogr. II, 348. Bad. Biographien I, 72. Darmstädter, Das Großherzogtum Frankfurt, 1901 Frankfurt, 97. — [3]) Vgl. Bad. Biogr. II. — [4]) Vgl. Bad. Biogr. I.

im Vorsitz[1]), beide ohne nennenswerten Einfluß auszuüben. Ursprünglich wünschte die Regierung, daß die einzelnen Gegenstände des Landrechts unter die Mitglieder verteilt und deren Bearbeitungen jeweils in den Sitzungen erschöpfend beraten würden. Dann sollte sie das Präsidium in ein Ganzes zusammenfassen und nach nochmaliger Einsicht durch seine Kollegen mit deren Bemerkungen dem Justizministerium zur Weiterbeförderung übergeben. Die Erlaubnis zum Druck war der Genehmigung des Regenten vorbehalten. Indessen gestaltete sich der Geschäftsgang[2]) so, daß Brauer tatsächlich das ganze Unternehmen in seiner Hand zu vereinigen wußte, nicht um bureaukratischer Herrschsucht oder seiner Eigenliebe zu frönen, sondern weil ihn sachlicher Ehrgeiz und ein ebenso stark entwickeltes Verantwortlichkeitsgefühl überall in die erste Reihe stellten. Sein Geschäftseifer setzte sich um so kräftiger durch, als ihn nicht nur reiche Erfahrung, sondern auch die anerkannte Lauterkeit seiner Absichten stützten. Er brachte es dahin, daß die anfangs befohlene, dann dem Ermessen der Kommission anheimgegebene Begutachtung durch die Gerichtshöfe ganz wegfiel. Man kam überein, daß er den Entwurf allein anfertigte, ihn dann seinen Mitarbeitern unterbreitete und die einlaufenden Bemerkungen sofort in der Sitzung erledigte. So blieb ihm ein überragender Einfluß gesichert. Nur in wenigen Fällen traten Meinungsverschiedenheiten zutage. Das Justizministerium sah die Übertragung samt ihren Zusätzen, nachdem es die Prinzipien gebilligt hatte, gar nicht durch und verließ sich vollständig auf die Einsichten der Kommission, mit der Entschuldigung, es könne sich ohne großen Zeitverlust nicht in den Zusammenhang hineindenken. Der Staatsrat[3]) war nach seiner ganzen Zusammensetzung am

---

[1]) Laut Erlaß Just.-Min. vom 16. März 1809. — [2]) Die Schilderung des Geschäftsganges nach den Akten Großherzogl. Justizministeriums. — [3]) Er war zusammengesetzt aus sämtl. Mitgliedern des Kabinettsrats, den Staatsministern, den Ministerialdirektoren, dem Vorstand des Oberkirchenrats, den Präsidenten der Landeskollegien und ihren Direktoren. Mit Ausnahme der Staatsräte im Kabinett und der Staatsminister konnten die übrigen in den Sitzungen nur erscheinen, wenn sie berufen wurden. Bei den mündlichen Verhandlungen im Staatsrat

allerwenigsten geeignet, sich in juristische Einzelheiten zu vertiefen und erteilte Brauer durchweg seinen Beifall, und so durfte sich das hohe Ministerium eigentlich nicht wundern, wenn es nach Brauers Tode, als man damit umging[1]), eine ständige Gesetzgebungskommission ins Leben zu rufen, den Akten der vorigen entnahm, daß jener „einen beinahe an die Diktatur reichenden Einfluß auf die Gesetzgebung mehrere Jahre hindurch sich erworben habe".

So machte man sich denn ans Werk. Vorarbeiten Schlossers[2]), die darauf hinzielten, aus der Sammlung Justinians die für den richterlichen Gebrauch unentbehrlichen Regeln herauszuziehen, konnten Brauer, dem sie nach Schlossers Ausscheiden überwiesen worden, bei seiner von Grund aus verschiedenen Fragestellung nichts bieten. Er vertiefte sich natürlich in die französischen Hauptschriften wie Locré und Maleville, vornehmlich auch in das Handbuch Zachariäs[3]), das der geistreiche Sonderling mit einem gespreizten Hinweis auf die inspirierende Nähe der französischen Berge soeben in die Welt hinausgesandt hatte. Nach und nach liefen auch die Gutachten der beiden Heidelberger Professoren Gambsjäger und Thibaut ein.

Der Oberhofgerichtsrat Franz Gambsjäger[4]) gehörte noch zum alten Stamm der sich verjüngenden Ruperto Carola. Seit 1789 wirkte er dort als ordentlicher Professor der Institutionen, des bürgerlichen und Kirchenrechts; im Nebenamt las er zeitweise auch über „peinliches Recht". Er war ein Mann von außerordentlicher Belesenheit und erstaunlichem Gedächtnis, in seinem Fachgebiet ein geachteter Schriftsteller, wenn auch ohne ausgeprägte Physiognomie.

über den Code waren nach Ausweis des Protokolls vom 12. Nov. 1808 offenbar nur die Minister u. Kabinettsräte anwesend, außerdem Brauer und Gulat.

[1]) Bemerkungen des Just.-Min. vom 8. Nov. 1814. Nach den Akten. Über den Plan der Errichtung einer ständigen Gesetzgebungskommission vgl. Andreas, Ztschrift f. Gesch. d. Oberrheins, Neue Folge 1910 XXV 481. — [2]) Vgl. darüber Gothein, Schlosser 81ff. — [3]) Über Zachariä vgl. neuerdings Georg Jellinek, Heidelberger Professoren, Heidelberg 1903 I, 262ff. Landsberg, Geschichte der Rechtswissens. III, 2, Text 100ff., Noten 52ff. — [4]) Vgl. Landsberg III, 1, Text 460. Karl von Lilienthal, Heidelberger Professoren I, 209.

In zünftigem Latein entledigte er sich seines Auftrags.[1]) Brauer setzte anfangs seine Glossen an den Rand, gab aber die Arbeit nach ein paar Seiten auf. Die Kommission erkannte die Vollständigkeit des Gambsjägerschen Aufsatzes an, fand ihn aber im übrigen wenig zweckentsprechend und machte keinen Gebrauch davon.

Um so höher wußte sie die Feder seines berühmten Kollegen zu schätzen. Man bedachte ihn mit dem schmeichelhaftesten Lob, drängte ihn, er möge „über das Ganze" seine Meinung äußern, wenn er auch nur die wichtigsten, am meisten der Änderung bedürfenden Stellen hervorhebe und „wünschte dem Vaterlande Glück, sie noch benutzen zu können". Thibaut schickte denn auch den Schluß seiner Bemerkungen ein. Wie eine kühle Abwehr lesen sich einige Worte seines Begleitschreibens: „Gewiß wird in Deutschland der höchste Sieg sein, der sich hier für den Augenblick erringen läßt, wenn man offenbare Lücken ergänzt und auffallend widersprechende und unjuristische Sätze entfernt werden."

Als die Vorbereitungen schon in vollem Gang waren, wies der nassauische Minister von Gagern die badische wie auch die Darmstädter Regierung darauf hin[2]), daß „die Ähnlichkeit der politischen Rücksichten" und die Nachbarschaft dieser Staaten eine möglichst gleichförmige Bearbeitung des französischen Rechts wünschenswert machten. Er schlug daher den Zusammentritt einer gemeinsamen Kommission vor. Das Justizministerium antwortete höflich, man habe selbst jene Übereinstimmung gewünscht. Bei dem vorgeschrittenen Stand der Sache konnte es allerdings nur noch die Grundsätze der Rezeption eröffnen. Ohne eine Zu-

[1]) Gambsjägers Gutachten ist bei den Akten des Generallandesarchivs. „Annotationes Francisci Gambsjaeger ad Codicem Napoleonis secundum revisionem Lassaulx." Das Gutachten Thibauts ist nicht mehr vorhanden, nur Bruchstücke der Korrespondenz. Sein oben zitiertes Schreiben ist vom 16. Sept. 1808. — Thibauts nach seinem Tode, 1849, herausgegebenes „Lehrbuch des französ. Zivilrechts in steter Vergleichung mit dem römischen Zivilrecht" ist aus Vorträgen des Jahres 1811 hervorgegangen. Wohl möglich, daß die Anlage des Werkes durch jenes vergleichende Gutachten von 1808 angeregt war. — [2]) Note v. 24. Nov. 1808. Gegennote des Just.-Min., von Brauer entworfen, v. 1. Dez. 1808.

sammenkunft rundweg zu verweigern, ließ es doch durchblicken, daß man sie nunmehr für überflüssig halte. An Badens Stelle trat das Dalbergische Großherzogtum Frankfurt in die Gießener Beratungen[1]) des nächsten Jahres ein. Sie hatten den Erfolg, daß sogar die guten Freunde, Grolmann und Almendingen, die für Hessen und Nassau abgeordnet waren, einander in die Haare gerieten.

Der sich eben anspinnenden Publizistik wandte Brauer seine Aufmerksamkeit zu, ohne ihr bestimmende Gesichtspunkte zu entlehnen. Sein Plan stand schon im Sommer fertig vor seinem Auge. Als einer der ersten hatte der später so verschrieene Freiherr von Kamptz[2]), „der wahre Philister", wie ihn Stein nannte, erklärt, der Code civil tauge weder zum Hauptgesetzbuch noch zum Hilfsgesetzbuch in deutschen Landen. Der nassauische Freiherr von Dalwigk[3]) und namentlich Gönner[4]), dieser fast marktschreierisch, unter bedenklichen politischen Verbeugungen, setzten sich für die Einführung ein. Während Grolmann sich auf diese Seite schlug, wies der gelehrte und betriebsame Harscher von Almendingen darauf hin, daß der Code Napoléon nur aus dem gesamten Staats- und Rechtsleben des französischen Volkes zu verstehen sei, daß man also entweder dessen Formen mitübernehmen oder das Gesetzbuch gründlich umbilden müsse. Brauer spürte aus den Aufsätzen Almendingens eine wahre Abneigung gegen den Code heraus und deutete damit auf dessen höchstwahrscheinlichen Hintergedanken hin, die Rezeption bis zur Abschüttelung der Fremdherrschaft hinauszuzögern. Nach seiner zuverlässigen Angabe ist Brauer durch diese Polemik nicht beeinflußt worden. Der Sache nach kam er Gönner näher als Almendingen, ohne freilich das deutsche Empfinden so peinlich preiszugeben wie jener. Er ließ durchblicken, daß beiden eine entgegengesetzte

[1]) Vgl. Darmstädter, Frankfurt 141. Landsberg III, 2, Noten über Grolmann und Almendingen. Daselbst auch über die Publizistik und die kämpfenden Zeitschriften. Durch Brauers Erläut. Bd. IV, 543 ff. zu ergänzen. — [2]) Vgl. Allg. D. Biogr. XVI. — [3]) Vgl. Allg. D. Biogr. — [4]) Vgl. neuerdings Piloty, Ein Jahrhundert bayr. Staatsrechtsliteratur in Staatsrechtl. Abhandlungen I., Festgabe für Laband; Landsberg III, 2, Text wie Noten.

politische Lage vorschwebte, somit jeder eigentlich im Recht sei. Almendingens Pläne schienen ihm zu weit in die Ferne zu schweifen und für den Augenblick wenig ersprießlich. Er selbst, nüchtern und immer auf das Nächstliegende gerichtet, verlor sich nicht gern an ideale Träumereien, wie denn in seinem Wesen kaum eine schüchterne Spur weltbürgerlicher Stimmungen aufblitzt. So unerquicklich manches in dem Streit anmutet: In dies aufgelockerte Erdreich fielen später die Gedanken Thibauts und Savignys!

Über die Form der Bearbeitung [1]) war man in Karlsruhe rasch einig geworden. Brauer führte voll Wärme aus, die deutsche Sprache sei so reich und bildsam, daß sie recht gut „der römischen Krücken entbehren“ könne. Er bemühte sich, die latinisierenden Ausdrücke durch rein deutsche, nötigenfalls durch Neubildungen zu verdrängen, ja er und der Staatsrat glaubten dies „dem Geist und der Ehre unserer Sprache“ schuldig zu sein. Zugleich wollte Brauer dadurch dem allgemein gebildeten Bürger ermöglichen, die Grundzüge seines Rechtes zu begreifen und möglichst selber die Rechtsanwendung zu finden. So dämmert doch auch hier das Gefühl eines inneren Zusammenhanges von Sprache, Volk und Recht auf, eine jener Geistesbrücken, die zur historischen Schule hinüberweisen. Freilich, die tatsächliche Leistung war dem reinen Willen nicht gewachsen. Es wurden zwar eine Reihe ehrwürdiger deutscher Rechtswendungen dem Gesetzbuch einverleibt.[2]) Aber der richtigen Erkenntnis stand keine ebenbürtige Meisterschaft der Mittel und kein gleich ursprüngliches Sprachempfinden zur Seite. Brauers Übertragung [3]), der die von Daniels [4]), einem der ersten Kenner des französischen Rechts in Deutschland, zugrunde gelegt war, seine Zusätze wie seine später gedruckten Erläuterungen litten nicht nur an schwerfälligem Satzgefüge, sondern auch an umständlich breiter und nicht immer durch-

---

[1]) Das Folgende nach Just.-Min.-Akten. Vgl. dazu Brauer, Erläuterungen Bd. I, 9 ff. — [2]) Eine kurze Zusammenstellung bei Barazetti 257. — [3]) Über Abweichungen der Übersetzung vom Urtext vgl. Barazetti 36, 290 ff. u. 302 ff. Vgl. ferner Anton Stabel, Vorträge über das franz. u. bad. Zivilrecht, Freiburg i/B. 1843, p. 91 ff., 95 ff. — [4]) Über ihn vgl. Landsberg III, 2, Text und Noten.

sichtiger Ausdrucksweise. Brauer war wohl für die imperatorische Kürze, die Eleganz und Klarheit des Code empfänglich. Selber diesen romanischen Formensinn zu üben, war ihm nicht beschieden, der noch in dem lastenden Rüstzeug der Reichsjurisprudenz einherschritt: er blieb ein unbeholfener Deutscher. Aber daß er das fremde Gesetzbuch als ein geschlossenes Ganzes fühlte, bezeugte er mit bewundernden Worten. Er trug Sorge, dessen eigentümlichen Stil nicht zu verletzen. Er lehnte es ab, die Zusätze am Schluß in räsonnierender Art anzuhängen, weil dies „einem gotischen Anbau an einen zierlichen griechischen Tempel" geglichen hätte. Er glaubte den praktischen Gebrauch zu erleichtern, die badischen Nebenbestimmungen sichtbarer zu machen und „das reine Gebäude der napoleonischen Gesetzgebung unvermischt" zu erhalten, wenn er die Zusätze unmittelbar an Ort und Stelle einfügte, möglichst „in der edlen Einfachheit und Kürze des Hauptwerkes", die er doch nicht erreichte.

Bevor man zur Bearbeitung im engeren Sinne schritt, war eine mit der Gestaltung des Ganzen innig verwebte Vorfrage zu entscheiden. Sie war organisatorischer Art. Es galt, über die Aufnahme der den Code civil stützenden und umrahmenden Rechtsanstalten schlüssig zu werden. Sorgfältig wog man das Alte gegen das Neue ab. Der tiefe Gegensatz in der Struktur der beiden Staaten trat am schärfsten in der eigentlichen Gerichtsverfassung in Erscheinung.[1])

Diese ruhte in Frankreich auf zwei Instanzen. In Baden gab es deren drei. Brauer bekannte sich als entschiedenen Gegner der tribunaux de première instance, die aus einem Richter und zwei Beisitzern gebildet waren, wobei Standesunterschiede wie die Kanzleisässigkeit wegfielen. Die darin liegende Vereinfachung leugnete Brauer nicht. Sie errang aber auch einzig seinen Beifall. In dem Großherzogtum, wo die Unterschiede von Personen und Gütern nicht vom Erd-

[1]) Das Folgende nach den ungedruckten Vorträgen Brauers. Vgl. dazu die Verordnungen im Reg.-Bl. 1809 über die erwähnten Rechtsanstalten. Ferner Baurittel, Handbuch des bad. bürg. Rechts, Freiburg i/B. 1838. Einleitung.

boden getilgt waren, schien es ihm eine schreiende Verletzung, dem Adel die in feierlichen Grundgesetzen zugesprochenen Gerechtsame, Patrimonialjustiz und Kanzleisässigkeit, zu entziehen. In Baden waren Verwaltung und Rechtspflege in den Ämtern vereinigt, die ein Einzelrichter namens des Landesherrn oder der Standes- und Grundherren versah. Die kollegiale Einrichtung betrachtete er in diesem Fall nicht als unbedingten Vorzug, weil sie bei der „Komplizierung, die das Recht in jedem hochkultivierten Staate behalten muß, oft mehr schade als nütze". Das mündliche Plaidieren schätzte er vollends nicht, weil es gar nicht zu dem „deutschen Genio" passe. Brauer war ein Mann der alten Schule, und als solcher brachte er auch dem Code de procédure keine Sympathie entgegen, wiewohl er voraussagte, das badische Landrecht werde bei dem Mangel einer allgemeinen Untergerichtsordnung Verwirrung anrichten. Aber lieber wollte er dies unvermeidliche Übel noch einige Zeit erdulden, um dann so rasch als möglich eine eigene Gerichtsordnung zu schaffen, die „dem deutschen Empfinden Rechnung trage". Hier gewann das einheimische unvermischt die Oberhand über das fremde Wesen.

Der Familienrat, den Gönner als das „Meisterstück" der napoleonischen Gesetzgebung pries, fand Brauers Zustimmung, insbesondere weil er die verantwortlichen Behörden entlastete und die Sorge für diese Angelegenheiten in die Hände von Personen legte, bei denen man ein lebhafteres Interesse voraussetzen durfte. Um allgemeiner Schwierigkeiten willen, die in Baden nicht erheblicher waren als in Frankreich, wollte Brauer den Familienrat nicht ablehnen, um den Anschein „rechthaberischer Kritik" zu vermeiden.

Dagegen hielt er wenig Leute im Volk für fähig, den Friedensrichter zu spielen. Zudem waren in Frankreich selbst Stimmen für dessen Wiederabschaffung laut geworden, was seinen Wert in den Augen Brauers noch mehr herabdrückte. In den wenigen Fällen, wo der Code civil seiner gedachte, so z. B. als Leiter des Familienrates, ersetzte man ihn durch den Ortsvorstand oder den Unterrichter.

Die kaiserlichen Prokuratoren schienen dagegen kaum besonderer Rechtfertigung zu bedürfen. In der Reihe der

Gründe, die für sie sprachen, war einer der gewichtigsten der, daß sie „Erhebungen des Staatsbürgers wider das Gesetz“ zu verhüten hatten. So stark war auch Brauer von der rheinbündischen Souveränität durchdrungen, daß er diesen Zweck, „in einem Lande mit einer privilegierten Klasse reicher und mächtiger Aristokraten, deren Gerichte oft ein dem Staate entgegengesetztes Interesse zu vertreten haben“, nicht am geringsten anschlug. Aber der Ausführung erwuchsen doch beträchtliche Hindernisse. In den Ämtern und bei den Obergerichten zugleich diese Stelle einzugliedern, erforderte eine außerordentliche Anzahl von Beamten. Brauer geriet daher auf den Einfall, bei den landesherrlichen Untergerichten auf die Anstellung besonderer Kronanwälte zu verzichten, bei den standes- und grundherrlichen Ämtern aber den Landvogt, ihren Oberhoheitsbeamten, bei den Justizkanzleien und den großherzoglichen Gerichtshöfen jeweils einen der Räte zur Ausübung dieser Funktion zu bestimmen, eine Maßnahme, die den Sinn jener Einrichtung eigentümlich verkümmerte und entstellte.

Einen ähnlichen, wenn auch minder widerspruchsvollen Ausgleich strebte man in der Frage der Standesbeamten an. Auch hier trat größere Förmlichkeit und Kostenvermehrung in den Hintergrund, wenn man in Betracht zog, daß die bisherigen Kirchenbuchauszüge mancherlei Lücken und Änderungen ausgesetzt waren. Zwar konnte man über die Redlichkeit ihrer Führung im allgemeinen nicht klagen. Wer aber bürgte dem ehrenfesten, pessimistisch angehauchten Geheimen Rat, der die Welt täglich schlechter werden sah, dafür, daß der „Rechtlichkeitsgeist der deutschen Nation“ auch künftig alle Gefahren dieser „ehrwürdigen“ Beurkundungsart vermied? Jene Zeugnisse waren „für das ganze Glück des Menschenlebens zu wichtig“, die neue französische Ordnung zu tief mit dem Gesetzbuch verwachsen, als daß Brauer eine Abweichung verantworten mochte. Er schlug vor, um das Publikum nicht Unerfahrenen auszuliefern oder den Staat durch Einrichtung neuer Dienststellen allerorten zu beschweren, in Städten erster und zweiter Klasse dazu den Ratsschreiber oder ein taugliches Ratsglied zu ernennen, in den übrigen Städten und Dörfern aber den Ortspfarrer.

Schwieriger dünkte es ihn, das Notariat „in seiner ganzen Form“ einzuführen. Im Badischen hatten dessen Geschäfte die Amtsschreiber zum überwiegenden Teil erledigt. Nur bei den kanzleisässigen Personen mangelte es noch an einer geregelten Ordnung. Den kümmerlich bezahlten Subalternen durch die Entziehung dieses Zweiges ihr Brot zu schmälern, schien bedenklich. In der Kenntnis des französischen Notariatswesens waren wenig Leute bewandert. Eine Aufmunterung, diesen Beruf zu ergreifen, dessen Bedeutung Brauer würdigte, mochte demnach in den ersten Jahren wenig fruchten, in den künftigen nur „eine nicht geringe Klasse von zehrenden Staatsbürgern pflanzen“, die den Kassen zur Last fielen. Brauer beantragte daher, den Amtsschreibern die Notariatsgeschäfte zu überweisen; die Kanzleisässigen sollten sich der schon vorhandenen Staatsschreiber, deren Verfahren nur einer ergänzenden Ordnung bedürfte, bedienen.

Im Hypothekenwesen[1]) leisteten die bisher den Ortsgerichten anvertrauten Kauf- und Pfandgewährsbücher keine hinreichende Sicherheit. Erfahrungsgemäß waren in den wenigsten Landorten Männer mit genügender Bildung vorhanden, um dieser Aufgabe gerecht zu werden. Aus demselben Grund war diese Einrichtung in einem beträchtlichen, vielleicht sogar im größeren Teil des Großherzogtums noch gar nicht eingebürgert und auch kaum in Gang zu bringen. Sicherheit erwartete man auch hier von dem französischen Muster, durch dessen Nachahmung Brauer jene Mißstände zu umgehen dachte. Einstweilen, bis man an die Bestellung eigener Pfandschreiber denken konnte, teilte man ihre Geschäfte den Amtsschreibern, für kanzleisässige Güter aber dem Sekretariat der Provinzregierungen zu.

In diesen organisatorischen Fragen maßen sich die bescheidenen Kräfte des Großherzogtums an dem großartigen Neubau der linksrheinischen Verwaltung, die man mit behutsamer Vorsicht, nirgends mit dem blinden Eifer des Adepten

---

[1]) Vgl. A. Mayer, Beiträge. Dorner-Seng, Das badische Landesprivatrecht, Halle 1906, S. 142 faßt die verschiedenen Normen des Grundbuchwesens vor und während der Geltung des LR. in einer historischen Skizze zusammen. Vgl. dieselbe mit der Schilderung Brauers.

prüfte. Mancherlei im Wesen des absoluten Staates begründete Widerstände traten hierbei dem Frankreich Montesquieus mit seiner strengen Scheidung der Gewalten entgegen: Justiz und Verwaltung ruhten noch in einem Schoß, die Gerichtsverfassung auf einer anderen Instanzenfolge. Die badische Bureaukratie hing an den altgewohnten Formen. Sie hegte wie der gesamte Absolutismus ein starkes Zutrauen zu ihren eigenen Organen und ein wohlmeinendes Mißtrauen gegen den Laien, für den man lieber selber dachte, als daß man ihm Anteil an der Verwaltung gewährte. Daher Brauers Klagen über die Unkenntnis und Unfähigkeit der Untertanen auf dem Land, denen ja wohl auch vielfach die tatsächlichen Verhältnisse entsprechen mochten. Des weiteren standen der Annahme des französischen Vorbildes die feudalen Rechte des Adels im Wege, die zum Teil von der Rheinbundsakte selbst gewährleistet waren. Vor allem aber eines: die Beschränktheit der finanziellen Mittel, die mit jedem Heller rechnen mußte, ehe man ihn für neue Beamte ausgab! Unter diesen Umständen konnte der getroffene Entschluß kaum durchgreifender ausfallen; dem Vorwurf der Halbheit entging er nicht.[1] Brauer schwebte freilich eine von der Zukunft erwartete freiere Entwicklungsmöglichkeit dieser Institute vor. Die Lösung dieser Aufgaben blieb in der Tat einer späteren Zeit und einer anderen politischen Generation vorbehalten.

Der Staatsrat billigte die Brauerschen Anträge in allen Stücken und beschloß, sie durchzuführen.[2] Auch aus dem Kabinett Karl Friedrichs[3]), der allerdings keinen selbständigen Anteil an den Geschäften mehr nahm, wurde der Kommission, insbesondere ihrem Leiter, das anerkennende Zeugnis, der Großherzog habe die beruhigende Überzeugung gewonnen, daß die heimischen Verhältnisse mit gebührender

---

[1]) Vgl. Baurittel, Handbuch VII. Barazetti 35 ff. — [2]) Durch Beschluß v. 12. Nov. 1808. Anwesend: die Minister v. Gemmingen, von Gayling, v. Edelsheim, v. Hacke, v. Dalberg, Staatsrat Brauer, Staatsrat und Staatssekretär v. Schmitz, Geh. Ref. v. Gulat. Auch die Vorträge Brauers über die Zusätze zu den einzelnen Artikeln des Code civil erhielten in dieser und den folgenden Sitzungen des Staatsrates seine Zustimmung. — [3]) Kab.-Reskr. an das Just.-Min. v. 2. Dez. 1808.

Achtung behandelt und die fremden Rechtsanstalten den badischen Einrichtungen schicklich angepaßt, „überhaupt das Ganze nach allen Anforderungen der Wichtigkeit des Gegenstandes bearbeitet worden sei". Das Einführungsedikt vom 3. Februar 1809, das die Überleitungsregeln enthielt und das Inkrafttreten des Code Napoléon im allgemeinen auf den 1. Juli festsetzte, zeichnete die notwendigen organisatorischen Umrisse, die durch die bald nachfolgenden Verordnungen über die Kronanwaltschaften, Standesbeamten und Notare des näheren ergänzt wurden.[1])

Nur in einem Fall platzten die Geister aufeinander.[2]) Der katholische Staatsrat Johann Baptist Hofer, ehemals Bürgermeister der Reichsstadt Rottweil, wünschte das Standesamt entweder nur in weltlichen oder nur in geistlichen Händen zu sehen. Persönlich bevorzugte er die Besorgung durch die Pfarrer, „im Namen und unter Aufsicht des Staates". Er hielt dies für einfacher und billiger. Außerdem schien ihm die öffentliche Stimmung herzlich neuerungsmüde zu sein. Wozu, sagte er, „den Kampf mit der Denkungsart des Volkes vermehren"? — Im Grunde aber lehnte er die weltliche Einrichtung überhaupt ab; denn es schimmerte deutlich durch, daß er die kirchliche Trauung als erforderlich zur Gültigkeit der Ehe voraussetzte, wie sie übrigens der Fürstprimas in seinen Staaten unter allen Umständen zur Bedingung machte.[3])

Graf Benzel-Sternau stand auf der radikalen Gegenseite. Er verteidigte die Standesbeamten, weil sie die Gewissensfreiheit und Staatsverwaltung gegen geistliche Übergriffe sicherten.[4]) Aber er ging auch über Brauer hinaus.

[1]) Sämtliche Verordnungen im Reg.-Bl. 1809. — [2]) Die schriftlichen Voten von Benzel, Brauer und Hofer liegen bei den Akten. Der Streit brach erst im Mai bei der Formulierung der betr. Verordnungen aus. Benzels Votum ist datiert vom 7. Mai 1809. Das Urteil des Kab.-Min., das nur den Artikel IX der Verordnung über die Standesbeamten vom 20. Mai 1809 wie Benzel beanstandet, ist am 16. Mai abgegeben. — Auch bezüglich der Kronanwälte und der Notare wünschte Benzel, daß man weiter gehe als Brauer. Auch hier spricht Benzel von einem „Kampf von komplizierter Verfassung und vereinfachter Gesetzgebung"; mit der letzteren meint er natürlich die französische. — [3]) Vgl. Darmstädter, Frankfurt 143. — [4]) Diese Definition ist Locré entnommen.

Da er die Vorurteile des Klerus und Verwicklungen mit den bischöflichen Vikariaten befürchtete, wollte er die Pfarrer ganz von der Bekleidung dieses Amtes ausschließen, sie nur im Notfall heranziehen und die Ausübung durchweg den Ortsvorstehern überlassen. Dabei mißbilligte er grundsätzlich die beabsichtigte Verquickung des Alten mit dem Neuen, des Zusammengesetzten mit dem Einfachen und rügte, daß die weltliche Eigenschaft des Instituts nicht gebührend ins Licht trete. Auch in einem weiteren Fall bekämpfte er Brauer. Dieser hatte in seinem Gesetzentwurf (Art. IX) bürgerliches und kirchliches Aufgebot angeordnet. Der Graf wandte sich scharf dagegen. Er betonte, daß die Ehe nach der bürgerlichen Trauung „in den Augen des Staates geschlossen" sei. Jede weitere kirchliche Handlung war darnach lediglich Gewissens- und Glaubenssache, von der Regierung und Gesetz keine Kenntnis nahmen. Sie blieb den „Interessenten" überlassen. Nach Benzels Überzeugung beraubte jene Maßregel den Bürger des Schutzes gegen die Ansprüche eines zuvielvermögenden Klerus, in dessen Abhängigkeit sich der Staat begab, namentlich gegenüber der katholischen Kirche, wenn man das Standesamt geistlichen Händen überantwortete. Er schloß mit einer Art Glaubensbekenntnis: „Es muß alles, was Religions- und Gewissensfreiheit betrifft, lediglich als Sache des inneren Forums angesehen und so auch behandelt werden. Indem der Staat Vergehungen und Verbrechen bestraft, überläßt er die innere Bildung den Religions- und Unterrichtsanstalten und den religiösen Glauben sowie das damit zusammenhängende Benehmen dem einzelnen Gewissen, ohne den bloß kirchlichen Stellen desfalls seine starke Hand zuzusichern."

Brauer verteidigte die Verwendung der Pfarrer, weil sie die Funktion ja nicht als Geistliche ausübten, und das Geschäft Urteilskraft, Rechtseinsicht und schriftliche Fertigkeit verlangte. Er berief sich auf das Beispiel des Königreichs Westphalen, das sich dabei wohl befinde. Den angegriffenen Artikel, mit dem auch das Kabinettsministeterium nicht einverstanden war, änderte er dahin ab, daß die Verkündigung des kirchlichen Aufgebots dem Pfarrer überlassen, aber nicht als wesentlich erklärt wurde, wo sie

„gegen Erwarten" einmal unterbliebe. Dem Glaubensbekenntnis des Grafen aber hielt er das seine entgegen.[1]) Es lautete: „Die Kirche als Kirche ist frei. Die Kirche bleibt eine Gesellschaft, die so gut als eine Handlungsgesellschaft, Akademie, Zunft usw. für ihre gesellschaftlichen Rechte Schutz vom Staate zu fordern hat, wenn sie darin aufgenommen wird."

In der ersten Frage aber siegte seine Meinung über die Gegnerschaft Hofers und Benzel-Sternaus, die beide, nur in diametraler Richtung, die schärfere Logik für sich hatten. Benzels Gedanken gehörte die Zukunft. Brauer konnte für seinen Standpunkt die mildere Überleitung anführen, wenn auch seine Maßregel einer gewissen Ängstlichkeit und des inneren Widerspruchs nicht entbehrte. Der Zwischenfall bewies, welche Auslese kirchenpolitischer Anschauungen die kleine Residenz Karl Friedrichs in ihren Mauern barg.

Der ganze Organisationsplan trat indessen nicht in der vereinbarten und bereits öffentlich angezeigten Gestalt ins Leben. Er wurde einigen Verschiebungen unterworfen, die unter dem Zeichen der jüngsten politischen Ereignisse erfolgten.

Im Frühjahr war Dalberg, der Träger der bisherigen Politik, an den französischen Hof zurückgekehrt, wo ihm verlockendere Aussichten winkten. Nun wurde sein Gegner, Freiherr von Reitzenstein[2]), als leitender Minister in die Regierung berufen. Bekleidete er auch vorerst keine bestimmte Stelle, so zog er doch alsbald die Führung der Geschäfte an sich. Er gedachte das Land mit einer umfassenden Neuordnung der Verwaltung zu beglücken, bei deren Entwurf sein Freund Marschall von Bieberstein[3]), der Bruder des nassauischen Ministers, sein hervorragendster Helfer wurde.

Es hatte sich der Behörden eine gewisse Aufregung bemächtigt, die in verschiedenen Gesuchen, das Landrecht

---

[1]) Über Benzels kirchl. Standpunkt orientiert Theodor Ludwig, Deutsche Ztschrift für Kirchenrecht, 1902 XII, 174 ff. Ders. auch p. 172 über Brauers territorialistische Kirchenpolitik. Vgl. dazu ferner Andreas, Ztschrift für Gesch. des Oberrheins XXIV, 633. — [2]) Vgl. Erdmannsdörffer und Obser, Polit. Korresp. Karl Friedrichs. II ff. passim. — [3]) Vgl. Bad. Biogr. I.

noch nicht in Kraft treten zu lassen, zum Ausdruck kam.[1]) Man klagte, daß den Untertanen und Beamten, zumal in diesen kriegerischen Monaten, nicht genügend Zeit sich einzuarbeiten vergönnt sei. Man war insbesondere wegen der durch den Code civil verursachten Wandlungen im Behördenkörper beunruhigt. Das Justizministerium, das von Brauer nach seinem Willen gelenkt wurde, verhielt sich ablehnend gegen solche Bitten. Es kehrte die politische Seite heraus, indem es bemerkte, der Großherzog werde durch längeres Säumen den Verdacht des Wankelmutes auf sich laden.

Da verspürte es selber den Umschwung, der sich in der Regierung vollzogen hatte! Als es auf die Besetzung der Kronanwaltschaften drängte, gab das Kabinet seine Vorschläge zurück, da sie im Augenblick keiner Erledigung bedürften. Zugleich schob es in öffentlicher Bekanntmachung die Einführung des Code Napoléon auf den 1. Januar 1810 hinaus.[2]) Das Justizministerium war gekränkt und sprach sein Bedauern aus, daß man es nicht zum Bericht über die mutmaßlichen Anstände aufgefordert habe. Das großherzogliche Ansehen sei an sich schon durch die schwankenden Termine auf die Spitze gestellt, und der Kaiser könne die abermalige Verzögerung leicht als „Hoffnung auf österreichische Siege“ deuten! Auf diese Warnungen wurde ihm der kalte Bescheid: Seine Königliche Hoheit ehrten zwar den Eifer Ihres Justizministeriums, müßten aber bemerken, daß „politische Ansichten, welche hier zu berücksichten sind, durchaus nicht zu dessen Wirkungskreise gehörten“, daß es daher auch nicht zu der Erwartung berechtigt sei, über Anordnungen vernommen zu werden, die der Monarch „in vorliegendem Falle“ aus anderen Rücksichten für gut gefunden habe.

Die Stockung war durch die beabsichtigte Neuorganisation veranlaßt, die im November unterzeichnet wurde.[3]) Sie

---

[1]) Das Folgende nach den Akten. Es machten Eingaben insbesondere das oberrheinische Hofgericht und die Regierung zu Freiburg. Auch die Regierung des Unterrheins in Mannheim beschäftigte sich eifrig mit der Frage. Brauers Schwiegersohn Hofrat Gaum referierte dort über diesen Gegenstand. — [2]) Vgl. Reskript v. 22. Juni 1809. Die Erlasse des Kabinettsministeriums unterzeichnet dessen damaliger Direktor, Minister des Innern v. Hacke. Den entscheidenden Einfluß besitzt indessen Reitzenstein. — [3]) 26. Nov. 1809.

legte in den ursprünglichen Plan der Gesetzgebungskommission einige Breschen. Ein zweites Einführungsedikt, das in aller Eile, offenbar ohne Brauers Beihilfe, sicher nicht mit seiner vollen Billigung erschien, machte die geänderte Stellung der Regierung kund.[1]) Es berief sich ausdrücklich auf die Einwände der Gerichtshöfe und Provinzialbehörden, auf die Belastung der Staatskasse und der hart mitgenommenen Gemeinden durch Einrichtungen, die nach seiner Erklärung dem System der französischen Gerichtsverfassung zwar innig verbunden, aber durchaus „unabhängig" von den bürgerlichen Verhältnissen und keineswegs reif waren, in „volle Wirksamkeit" zu treten.

Das Edikt hob daher die Kronanwälte und den Familienrat, der durch Pfleger, Amtsrevisoren und polizeiliche Obrigkeiten ersetzt wurde, auf. Den Pfarrern wurde in ihren Sprengeln das Standesamt anvertraut, also der für die größeren Städte vorgesehene Gemeindebeamte ausgeschaltet. Zu Staatsschreibern, d. h. Notaren, wurden die Amtsrevisoren ernannt, die Grund- und Pfandbücher für die marksässigen Güter den Stadträten und Dorfgerichten, für die zu keiner Ortsgemarkung gehörigen Güter wiederum den Amtsrevisoren überlassen. Über ihre Führung wurde eine demnächst erscheinende Anleitung verheißen, die indessen zum Schaden der Bevölkerung mehr als ein Jahrzehnt auf sich warten ließ, wie überhaupt gerade dieser und verwandte Zweige der Rechtsverwaltung der späteren Gesetzgebung noch zahlreiche Aufgaben stellten.

Die Organisation der Freiherrn von Reitzenstein und von Marschall, die sich in den Mittelstellen an das Vorbild der Präfekturen anlehnte, beschnitt also die von Brauer an sich so bescheiden gehaltene Annahme der fremden Rechtsinstitute in einigen nicht unerheblichen Stücken. Sie verstärkte den schon dem früheren Plan anhaftenden Zug zur Erhaltung des

---

[1]) Unterzeichnet 22. Dez. 1809. Der Widerspruch zwischen dem ersten und zweiten Einführungsedikt hat in der Literatur zu mannigfachen auch praktisch bedeutsamen Kontroversen Anlaß gegeben. Vgl. darüber u. a. Stabel, Vorträge und Anton Mayer, Vorträge über die allgemeinen Lehren des französischen Zivil- u. bad. Landrechts. 1855. Freiburg i/B.

Bestehenden. Es ergab sich, daß die ans Ruder gekommenen Männer, obschon sie im allgemeinen manches leichter zum alten Eisen warfen als Brauer, in dieser Beziehung konservativer dachten und dem Geiste der französischen Formen noch weniger entgegenkamen als er. So bewahrte auch ihr Werk vieles von dem, was der liberale Fortschritt so gern als gothisch bezeichnete.

Unangenehm empfand Brauer einen weiteren Eingriff des zweiten Einführungsediktes, der den materiellen Gehalt der Gesetzgebung berührte. Es handelt sich um die Stellung des römischen Rechts.[1]) Er hatte von vornherein dagegen gekämpft, ihm gesetzliche Anwendung zu verleihen. Gewiß, eine treffliche und notwendige Grundlage des juristischen Studiums und der geistigen Durchbildung sollte es bleiben. Subsidiäre Kraft gestand er ihm nicht zu. Er versprach sich davon nur Spitzfindigkeiten und Haarspaltereien, kurz die Erfüllung des Wortes: „Recht nährt die Advokaten und zehrt an den Parteien und trifft nie auf das rechte Recht!" Er war bereit, in einem schwierigen Fall eher die Willkür des Richters als kleineres Übel in Kauf zu nehmen, dem man überdies durch die bei dem zeitgenössischen Absolutismus so beliebten Nachtragsentscheidungen des Gesetzgebers vorbeugen konnte. Demnach erlaubte er dem Richter nur, „das römische Recht in vergleichende Rücksicht zu nehmen, um für Fälle, wo es darauf ankommen kann, zu ermessen, was nach dem Beispiel anderer Gesetzgebungen für natürliche Rechtsfolge gewisser Verhältnisse angesehen werde; aber nicht um gesetzliche Entscheidungsgründe daraus zu schöpfen oder Berufungen der Parteien auf solches zuzulassen."[2]) Diese nicht gerade kristallklare Fassung ersetzten die Organisatoren durch die Bestimmung, „daß die bisherige Subsidiarische Rechtskraft des römischen Rechtes bloß noch in solchen Fällen, wo der Code Napoléon weder durch ausdrücklichen Ausspruch, noch durch den Grund und Geist seiner Gesetze, noch durch richtige logische Analogie entscheidet, bestehen bleibe". Viel-

---

[1]) Das Folgende nach den Akten. Vgl. dazu Brauers Erläut. I, S. 42 über den Zusatz 4b. — [2]) Zusatz 4b.

leicht ging diese Änderung auf Marschall zurück, der einst an der Stuttgarter Karlsschule, wo er erzogen war, Vorlesungen über römisches Recht gehalten hatte. Brauer hat diese wie auch andere Modifikationen seines Planes in der Hauptsache dem Einfluß der Publizistik zugeschoben.[1])

Ebenfalls wohltuend klar gegenüber den dunklen Ausdrücken Brauers erklärte das Edikt, daß die anderen gemeinen Rechte und die vielen, in den zusammengesetzten Teilen Unserer großherzoglichen Lande bestandenen Landrechte auch nicht einmal als Gewohnheitsrecht, welches wir überhaupt hiermit allgemein aufheben, geltend gemacht werden sollen". Ein solches kam also nur noch in Betracht, wo das Gesetzbuch ausdrücklich auf das Herkommen, den Ortsgebrauch und dergleichen Bezug nahm.

Jene tief in den Geist des Code civil eingreifenden Zusätze[2]) Brauers, die auf dem abweichenden Grundcharakter seines Staates und seiner bisherigen Gesetzgebung beruhten und diese in mehreren Teilen ausdrücklich aufrecht erhielten, wurden von den jüngsten Wandlungen hingegen nicht mehr ergriffen. Daß man die heimischen Verhältnisse dem fremden Recht nicht einfach preisgab, ist eine auch im Gang der allgemeinen Entwicklung begreifliche Tatsache. Wies doch das 18. Jahrhundert, aus dem die badischen Staatsmänner herauswuchsen, neben den Lobrednern der reinen Vernunft ein stattliches Gegenlager führender Geister auf, deren Denken mit historischen Säften getränkt war.[3]) Montesquieu war, wenn auch vom naturrechtlichen Boden aus, schon tief in den Zusammenhang von Volksgeist und Gesetzgebung eingedrungen. Zu den wertvollsten Lehren dieses großen Beobachters gehörte der Hinweis, daß Gesetze sich an Regierungsform, Klima, Bodenbeschaffenheit und Größe des Landes, an Religion, Handel

---

[1]) Vgl. Brauer, Erläut. IV, 543ff. — [2]) Ich berühre im Folgenden nur diejenigen Zusätze, die am eindringlichsten den Geist der Bearbeitung kennzeichnen. — [3]) Vgl. Ernst v. Moeller, Die Entstehung des Dogmas von dem Ursprung des Rechts aus dem Volksgeist, Mitt. d. Inst. f. österr. Geschichtsforsch. 1909 XXX, 1ff. Vgl. dens. über Montesquieu und den „ésprit géneral d'une nation", ferner Adalbert Wahl, Vorgeschichte der französischen Revolution, Tübingen 1905, I 126ff.

und Sitten der Bewohner anschließen müßten. Wie einige der Sätze Brauers einen stark naturrechtlichen[1]) Klang haben, so erinnern andere unmittelbar an diese Aussprüche des Franzosen.[2])

Frankreich hatte in der Revolution die wirtschaftlichen Fesseln abgeworfen. In Baden aber gab es noch grundherrliche Verhältnisse, Erblehen, Zinsen, Zehnten, Frohnden und Banngerechtigkeiten.[3]) Brauer war kein Freund übereilter Nivellierung. Man räumte daher diesen Lasten als Grund- und Erbdienstbarkeiten im Code civil eine Stelle ein, und erst der in Baden besonders stürmische Liberalismus der nächsten Epoche schied diese in dem französischen Recht fremdartig wirkenden Elemente wieder aus.

Besonders eingehend begründete Brauer die Erhaltung der Stammgüter.[4]) Er nahm in der kaiserlichen Majoratskonstitution Ansätze konservativer Neubildungen wahr, die allerdings zunächst Geldvermögen bevorzugten. Nach Brauers Meinung mußten aber auch sie auf das Grundvermögen hinsteuern, wollten sie nicht im Strome der Zeit untergehen. Die Rheinbundakte hatte für die Behandlung der Mediatisierten einige Linien vorgezeichnet, und die badischen Konstitutionsedikte hatten demgemäß die Vorrechte des hohen und niederen Adels, so auch die Stammgüterverfassung, durch Grundgesetz gesichert. Brauer nahm sie in den Code Napoléon auf, und gab ihr sowie der aus dem Lehenswesen herrührenden Ordnung der Besitzverhältnisse eine einheitliche Regelung. Indessen war Brauer einer zuweitgehenden Be-

---

[1]) Zusatz 4a bezeichnet das „natürliche Recht“ geradezu als die im äußersten Fall geltende Rechtsquelle, wenn den Richter alle übrigen Rechtsquellen und sonstigen Interpretationsmittel verlassen. — [2]) Vgl. z. B. den Ausspruch oben S. 190, ferner Erläut. I, 9. — [3]) Vgl. für das Folgende Zusätze 577aa—577cv; 710a—710ka. — [4]) Vgl. oben S. 200, 201 das Dalbergische Reskript vom 5. Juli 1808 und sein Schreiben an Aug. Talleyrand vom 11. Juli. Indessen geht aus den Akten hervor, daß Brauer die Erhaltung der Stammgüter lange vor Dalberg angeregt hat, dem der Gedanke übrigens durchaus sympathisch war. — Dorner-Seng, Bad. Landes-Privatrecht, betont S. 402ff., daß die Zusätze des LR. sowohl die von der neueren Wissenschaft als Stammgüter bezeichneten Rechtsgebilde als auch die davon unterschiedenen Familienfideikommisse ins Auge fassen.

günstigung abgeneigt, weil sie dem Geist des Code Napoléon und dem Staatswohl widersprochen hätte. Die Bildung neuer Familienfideikommisse band er daher an die Grenzbedingungen eines Maximum und Minimum, ersteres, um dem gemeinen Rechtsverkehr nicht zuviel Vermögen zu entziehen und keine zu mächtigen Grundbesitzer neben dem Thron heranzuzüchten, letzteres damit kein Familienglanz auf unzureichende Mittel gegründet und kein dem Staate schädlicher „Bettelstolz" erzeugt werde. Brauer übertrug diesen Maßstab auch auf bereits vorhandene Stammgüter, nicht als „ob nun jedem, das nicht das schulgerechte Maß besaß, Kopf oder Schwanz abgehauen werden sollte", sondern nur, um für den Fall, daß Schulden daran zehrten, die Möglichkeit einer heilsamen Amputation zu bestimmen. Damit glaubte Brauer die richtige Mitte getroffen zu haben. Eher besorgte er Anschuldigungen der Fideikommissgegner, weil er nicht radikaler vorgegangen sei. Er lehnte es ab, etwa dasjenige Stück, das über oder unter der geforderten Grenze blieb, in freies Erbe umzuwandeln, weil ihm dies Verfahren nicht nur wider die Konstitution zu verstoßen, sondern auch unpolitisch schien. Während in Bayern [1]) die Rezeption des Code vornehmlich am Widerstand einer einflußreichen feudal-aristokratischen Gruppe scheiterte, berücksichtigte man in Baden die Lebensumstände des Adels in einem Gesetzbuch, das den Sieg der Revolution verkündete.

Auf die Eigenart des bäuerlichen Besitzes, die geschlossenen Hofgüter im hohen Schwarzwald, waren die Zusätze über die Vorteilsgerechtigkeit berechnet.[2]) Der Gesetzgeber mochte immerhin so viel von der Entrüstung gehört haben, die einst Kaiser Joseph bei seinen vorderösterreichischen Bauern schon durch weniger einschneidende Maßregeln erweckt hatte [3]) als

---

[1]) Vgl. Max Doeberl S. XXV in den „Denkwürdigkeiten des Grafen Montgelas über die innere Staatsverwaltung Bayerns", München 1908. — [2]) Vgl. Zusatz 827aa. Das dem Landrecht vorausgegangene Edikt vom 23. März 1808 über die Vorteilsgerechtigkeit, das neben einigen andern Gesetzen durch Artikel 18 des ersten Einführungsedikts aufrechterhalten wurde, hatte die Verhältnisse der geschlossenen Hofgüter geregelt. — Über die Entwicklung und den Zusammenhang dieser älteren Gesetzgebung mit der neueren vgl. Dorner-Seng, S. 441ff. u. 697ff. — [3]) Vgl. Gothein, Breisgau unter Maria Theresia und Joseph II., 46ff.

eine gänzliche Beseitigung des Anerbenrechtes gewesen wäre, um es für ratsam zu erachten, das System des Code an dieser Stelle zu durchbrechen. Man wahrte dem begünstigsten Erben bei der Erbteilung das Recht auf Übernahme des Gutes zu einem niederen, dem sogenannten „kindlichen Anschlag“, der ein Zehntel, in rauher Gebirgsgegend ein Achtel „unter dem wahren laufenden Verkaufswert“ blieb.

Neben geringfügigen Milderungen einiger Artikel, die dem deutschenEmpfinden besonders drückend für die Frau erschienen [1]) und auch im GroßherzogtumFrankfurt Anstoß erregt hatten, freilich ohne dort eine Berücksichtigung zu erfahren, neben den Zusätzen gemeinrechtlichen Ursprungs zum Obligationenrecht lenkte die Ehegesetzgebung die besondere Aufmerksamkeit der Berater Karl Friedrichs auf sich. Der einzige Konflikt von ernstlicher Bedeutung entbrannte an dieser Stelle. Geheimer Referendär von Gulat hatte ihn heraufbeschworen.[2])

Er behauptete, die Grundsätze des Code Napoléon über die Ehescheidung dürften nicht auf die badischen Katholiken ausgedehnt werden, weil für sie das geknüpfte Band unlösbar sei. Er verdammte die betreffenden Artikel als eine Frucht der Revolution, „wo man die Weiber so leicht als Hemden wechselte“. Mißtrauen gegen das eigene Bekenntnis, Besorgnisse, man werde der Kirche den Schutz des Staates entziehen, sinkende Ehrfurcht vor der Religion und gefährliche Zusammenstöße bürgerlicher und religiöser Befugnisse müßten daraus hervorgehen.

Brauer bemerkte spitz, wenn auch dieser Einwand nicht gerade der stichhaltigste war, man werde doch nicht katho-

[1]) Art. 340 über das Verbot der Recherche de la paternité erhielt den Zusatz: als Vater „kann auch derjenige erklärt werden, der eine Mutter des Kindes kundbarlich bey sich als Beischläferin unterhalten hat oder des Beischlafs mit ihr um die Zeit der gesetzlich unterstellbaren Empfängnis, freiwillig geständig oder zufällig überwiesen ist; ingleichen derjenige, der die Mutter erweislich um die gedachte Zeit außer Stand des freien Sinnengebrauchs zum Behuf eines Beischlafs versetzt hat“. — Vgl. auch den charakteristischen Zusatz 230a über den Ehebruch des Mannes als Scheidungsgrund. — Die Geschlechtsbeistandschaft hat Brauer ebenfalls dem Landrecht erhalten. — [2]) Das Folgende wie auch das Vorhergehende nach den Akten.

lischer erscheinen wollen, als der Kaiser selbst. In scharfen Worten trat er für die Auflösbarkeit der Ehe ein, weil Staat und Kirche „durchaus verschiedene moralische Körper sind“ Gulat forderte einen ausdrücklichen Zusatz des Inhalts, daß man die Scheidung einer gültig geschlossenen Ehe bei katholischen Gatten nur „als eine beständige Trennung von Tisch und Bett“ zu betrachten habe, die das Recht der Wiederverheiratung nicht in sich schließe, oder wenn man dies verweigere, zum mindesten eine Erklärung, im Sinne der badischen Eheordnung[1]) von 1807, daß „den aus Religionslehren entstehenden Verbindlichkeiten in Hinsicht auf das kirchliche Band ihre fernere Kraft gesichert bleibe und ein zur Wiederverehelichung schreitender getrennter Ehegatte durch ein Zeugnis seiner Kirchenobrigkeit sich auszuweisen habe, daß er durch sein Gewissen und Religionsgrundsätze hieran nicht gehindert sei“. Brauer verwahrte sich dagegen, polizeilichen[2]) Maßnahmen Eingang ins Zivilrecht zu gestatten, das in keinem Staat, „sofern er nicht Sklave einer Hierarchie sei“, Religionseigenschaft haben könne. Er prophezeite, man werde dem „Vorwurf des Obskurantismus und Ultramontanismus“ nicht entrinnen, während doch katholische Länder wie Portugal, Spanien, Frankreich und Italien der Kurie nicht „frohndeten“. Aus dieser Erörterung sprang schließlich ein Zusatzartikel[3]) hervor, der die Eheordnung in jenen Rechtsbeziehungen als fortwirkend anerkannte, die sich neben denen des Code behaupten könnten, wie sie ohnedies in polizeilicher Hinsicht nicht aufgehoben sei. Diese Fassung befriedigte einigermaßen Brauers Wunsch, eine Verquickung von Staats- und Kirchenrecht, von Polizei- und Privatrecht zu vermeiden. So weit wie der Fürstprimas kam Karl Friedrich der Kirche nicht entgegen. So rangen bei der Entstehung des badischen Landrechtes Gegensätze, die seither zu mächtigen Strömungen des öffentlichen Lebens angeschwollen sind.

Zu längeren Betrachtungen gab das gesetzliche eheliche Güterrecht Anlaß. Angesichts seiner tiefen Bedeutung für

---

[1]) Vgl. dazu deren § 47. — [2]) Der Ausdruck „polizeilich“ wird im Sinn des 18. Jahrhunderts von mir gebraucht. — [3]) Zusatz 311a.

das bürgerliche Leben schwankte Brauer anfangs etwas in seiner Haltung. Die Einführung des französischen gesetzlichen Güterrechtes nötigte einen ansehnlichen Teil des Volkes, sich an neue Anschauungen zu gewöhnen. Eine Ablehnung aber wäre ein so starker Eingriff in das Gefüge des Ganzen gewesen, daß man, wie Brauer sich ausdrückte, ohne Bloßstellung nicht mehr von einer Rezeption hätte sprechen können. Die Annahme eines Systems der Gemeinschaft für alle durch Ehevertrag nicht geordneten Fälle brachte insofern nichts völlig Fremdartiges, als die großherzoglichen Lande Gemeinschaftssysteme in verschiedenfacher Ausprägung kannten; nur statuierte der Code die Fahrnisgemeinschaft als gesetzliches eheliches Güterrecht, während in Baden vorherrschend die Errungenschaftsgemeinschaft galt. Es widerstrebte Brauer, „dem Volk ohne Not seine gewohnten Rechtsverhältnisse zu ändern"; und doch entschied er sich nach sorgsamer Erwägung des Für und Wider, wobei er sich alle Einzelheiten der Wirkung vergegenwärtigte, der französischen Ordnung zu folgen, weil er sich sagte: wenn der Untertan nunmehr doch in Vielem umlernen müsse, so würden die Änderungen der täglichen Praxis, da sie sich am schnellsten dem Gedächtnis einprägten, schließlich die unbedenklichsten und das erste Unbehagen bald überwunden sein. Es bestimmten ihn ferner die häufigen Familienverbindungen zwischen beiden Rheinufern, denen er durch verschiedene rechtliche Grundlage keinen Anlaß zu Verwirrung und Zusammenstößen geben wollte und endlich die Ungleichförmigkeit des Landesbrauches selbst, der einem Teil der Bevölkerung doch in jedem Fall eine Änderung auferlegte. Es schauten also neben den enger juristischen Überlegungen, die Brauer überzeugten, daß das französische Muster auf Stadt wie Land nicht ungünstig wirken werde, das Bedürfnis der Uniformierung wieder zwingend hervor.[1])

An dem französischen Erbrecht rühmte Brauer ausdrücklich größere Billigkeit und Vereinfachung. Selbst wenn

---

[1]) Das gesetzliche Güterrecht hat die hergebrachte Errungenschaftsgemeinschaft nicht verdrängen können; es wurde vielfach üblich, dieselbe durch Ehevertrag festzusetzen.

man da und dort eine andere Ansicht vorziehen mochte, so schien ihm doch keine so tief in den badischen Zuständen festgewurzelt, daß sie eine grundlegende Änderung beanspruchen durfte.

Hingegen verurteilte er es als schädlich für das Familienleben und die Staatswohlfahrt, das Ehegattenerbrecht des Code ohne weiteres den anders gearteten Verhältnissen aufzudringen.[1]) In den meisten Gebieten des Großherzogtums hatte in kinderloser Ehe der überlebende Gatte ein Erbrecht zu einem Drittel an der Verlassenschaft des Verstorbenen und lebenslängliche Nutznießung an dem Überrest. Und zwar ersteres als Pflichtteil, das ihm ohne Enterbungsgrund nicht entzogen werden konnte, die Nutznießung aber nur, wenn der Verstorbene nichts anderes verordnet hatte. Brauer opferte nun das dem Code civil unbekannte Pflichtteilsrecht des Überlebenden mit der Begründung, es passe nicht in dessen Zusammenhang und stehe ja überdies dem Ehevertrag und letzter Willensmeinung frei. Dagegen sicherte er dem verwitweten Teil, wenn er in Ehegemeinschaft gelebt hatte, die im Badischen übliche lebenslängliche Nutznießung, die das französische Recht dem Belieben des Verstorbenen anheimgab, durch Gesetzeskraft zu. Da Brauer in dem allzubeschränkten Nutznießungsrecht des überlebenden Gatten eine Härte des Code civil beklagte, weil es jenen zu sehr von der Gnade der Kinder abhängig machte, strebte er auch im Fall einer mit Nachkommen gesegneten Ehe einen Ausgleich an, indem er dem Überlebenden ein Viertteil der Verlassenschaft zu lebenslänglicher Nutznießung anwies.

Durch Kodifizierung all dieser Zusätze hatte man einen Weg eingeschlagen, der zweifellos mehr Sicherheit und Klarheit verbürgte als der von Frankfurt[2]) gewählte, wo man es bei der Erklärung bewenden ließ, „daß in Ansehung aller übrigen im Großherzogtum üblichen Rechtsinstitute, worüber der Code nicht disponiert, z. B. der Lehen, Fideikommisse, Retrakte, Patrimonial- und Patronatsbefugnisse, die bestehenden Gesetze und Herkommen beibehalten werden“.

---

[1]) Vgl. Zusätze 738a und 745a. — [2]) Darmstädter 142.

Daß die badischen Staatsmänner bei ihrer Arbeit mehr als einmal das Gefühl beschleichen mochte, ein Damoklesschwert schwebe über ihrem Haupte, verraten sie gelegentlich, und man begreift diese Stimmung, wenn man sich den Inhalt eines brüderlichen Schreibens vergegenwärtigt, das Napoleon[1]) in jenen Tagen an den König von Holland richtete, als er auch den Rheinbundfürsten die Einführung nahelegte: „Wenn Sie am Code Napoléon retouchieren lassen", schrieb er, „so ist es nicht mehr der Code Napoléon. Ich sehe nicht ein, wozu Sie Zeit brauchen, welche Änderungen es zu bewerkstelligen gibt und warum er dem Privatvermögen Unrecht zufügen soll. Sie sind noch sehr jung im Verwaltungsfach, wenn Sie glauben, die Schaffung eines abschließenden Gesetzbuches könne das Familienleben stören und das Land in unheilvolle Verwirrung stürzen. Was man Ihnen da vorerzählt, ist ein Märchen, weil die Holländer alles eifersüchtig ansehen, was von Frankreich kommt. Aber ein Volk von 1 800.000 Seelen kann keine Gesetzgebung für sich besitzen. Die Römer gaben ihren Verbündeten ihre Gesetze: warum sollte Frankreich die seinigen nicht von Holland adoptieren lassen? Es ist ferner gleichfalls nötig, daß Sie auch die französische Münze annehmen. Was Spanien, Deutschland und ganz Italien tut, warum sollten Sie es nicht tun? Es knüpft die Bande der Nationen fest, wenn sie dieselben Gesetze und dasselbe Geld haben." Der Weltherrschaftstraum des Imperators!

Nach dem Sturze des Korsen beeilten sich die vergewaltigten deutschen Staaten, mit dem fremden Joch das fremde Gesetzbuch abzuschütteln. Auch in Baden machte sich eine Gegenströmung bemerkbar.[2]) Zunächst leistete man sich die stolze, glücklicherweise ungefährliche Genugtuung den Titel auszulöschen, der an den verhaßten Eroberer erinnerte. Von nun an gab es nur noch ein „Großherzoglich Badisches Landrecht". Damit war das Ministerium des Innern keineswegs zufrieden. Es wollte, nach dem Beispiel der anderen, den Code civil aufheben und eine eigene

---

[1]) Correspondance de Napoléon I. Bd. XVI, 161. Das Schreiben datiert vom 13. Nov. 1807. — [2]) Nach den Akten. Die Verhandlungen fanden im Mai 1814 statt.

Gesetzgebung schaffen. Es begründete seinen Wunsch vornehmlich mit der schädlichen Verpflanzung der französischen Rechtsanstalten auf deutschen Boden. Eine Menge Geschäfte handhabte man jetzt gerichtlich, die sich früher polizeilich — mit weniger Umtrieb und Prozessen — abgewickelt hätten. Die Untertanen und auch zahlreiche Juristen könnten sich in das französische Ehe-, Erbschafts- und Gütergemeinschaftsrecht „noch jezo nicht" finden. Besser, man führte eines der verflossenen Landrechte ein, die unter sich und mit denen der Nachbarstaaten „ziemlich übereinstimmten". Konnte man nicht das Baden-Badische, Durlachische oder Pfälzer Landrecht zur allgemeinen Richtschnur erheben und ihm das Römische subsidiär zur Seite stellen, — wenn man nicht die Abfassung eines eigenen Gesetzbuches oder die Umarbeitung des Code vorzog? — Der Justizminister, Freiherr von Hövel[1]), der aus dem pfälzischen Gerichtsdienst hervorgegangen war, zeigte sich nicht gewillt, einen dieser drei Wege zu beschreiten. Er war kein Mann von hohem Gedankenflug, vielmehr ein braver, reichlich pedantischer Herr. Er sagte sich nüchtern, man müsse aus der Not eine Tugend machen. In einer so einschneidenden Frage waren ihm andere Staaten nicht maßgebend, zumal er darauf hinweisen konnte, daß man zweifellos in der Annahme französischer Einrichtungen weniger weit gegangen sei als anderwärts. Er berief sich zu abschreckendem Beispiel auf das von Brauer in kurzer Zeit entworfene „Prozeßrecht", dessen erste schonende Prüfung durch die Gerichtshöfe so vielen Anständen begegnet sei, daß der Verfasser für besser achtete, die Sache auf sich beruhen zu lassen. Da Hövel der Verwirklichung des Ministerialantrages gleiche Schwierigkeiten weissagte, entschied er sich, dem Code trotz seiner Schwächen treu zu bleiben. Sein Bericht fand in der Ermattung und dem zunehmenden Widerwillen gegen das viele Einreißen und Wiederaufbauen siegreichen Rückhalt.[2]) Der Staat verlangte endlich Ruhe. Man ließ die Dinge wie sie waren. Diese Strömungen zeigten doch nur die Entlastung vom napo-

---

[1]) Vgl. Bad. Biogr. I, 393. — [2]) Über das Abebben der organisatorischen Bewegung vgl. Andreas, L. Winter über eine Reform der Verwaltungsordnung, Zeitschrift f. Gesch. d. Oberrheins. N.F. 1910 XXV, 477.

leonischen Druck an, ohne über die territoriale Enge hinauszuweisen.

Wieviel großartigere Ausblicke eröffnete doch die literarische Gegenbewegung, die auf eine Höhe führte, wo sich die Geister unwiderruflich schieden!

Einer der frühesten Streiter gegen die Revolution in Deutschland, August Wilhelm Rehberg[1]), war aufs neue auf dem Plan erschienen, und wie er dereinst, ein eleganter Fechter, die Waffen gegen ihr öffentliches Recht gekehrt hatte, so holte er jetzt zum Schlage wider ihr bürgerliches aus.[2]) Elementar brach in seiner vielfach einseitigen und überhitzten Kritik am Code civil der Haß gegen die welschen Eroberer hervor, weil sie mit ihrem Gesetzbuch Europa die Herrschaft aufzwingen wollten. Gereift an der Beobachtung des politischen Lebens, ein geschworener Feind aller „metaphysischen Staatskünstler", legte der hannoveranische Verwaltungsbeamte die Welt in Burkeschen Zeichen aus. Es war die Welt behutsamen Wachstums und des Bodenständig-Eigentümlichen. Der Code aber bedeutete ihm nicht das Gesetzbuch, das römisches Recht, königliche Ordonnanzen und Coutumes zu einem nationalen Ganzen verschmolz. Er blieb für ihn ganz überwiegend das Gefäß der revolutionären Grundsätze, ein Erzeugnis naturrechtlicher Willkür, sittlichen Verfalls und despotischer Überhebung. Unversöhnlich, mitunter bis zur Verranntheit, ließ er in dieser bittersten seiner Streitschriften die Gegensätze aufeinanderprallen: Geschichte und abstrakte „Vernunft", konservativen Gesellschaftsgeist und atomisierende Freiheit des Einzelnen, christliche Staatsgesinnung und religiös-kirchliche Gleichgültigkeit. Die Zersplitterung des deutschen Wesens erhob sich gegen romanische

[1]) Vgl. Frensdorff in der Allg. Deutsch. Biogr. XXVII, 579. Rehberg hätte in dem Aufsatz von E. von Moeller, „Über die Entstehung des Dogmas vom Ursprung des Rechts aus dem Volksgeist", Mitt. des Inst. f. österr. Geschichtsforsch. XXX, 1 ff., als ein bedeutsamer Vertreter der historisch-organischen Betrachtung des Rechts- und Verfassungslebens eine Erwähnung verdient. — [2]) „Über den Code Napoléon und dessen Einführung in Deutschland." Von A. W. Rehberg, Hannover 1814. Vgl. dazu die Rezension von Thibaut in den Heidelberger Jahrbüchern der Literatur 1814. Nr. 1 u. 2, S. 1 ff.

Logik und nivellierende Einheitsform. Rehberg proklamierte die Rückkehr zum Alten, das nach seiner Überzeugung sich im großen und ganzen bewährt hatte und nur vorsichtiger Reformen bedurfte.

Thibaut[1]) schwang sich darüber hinaus. Über die vaterländische Zerrissenheit wölbte sich sein Traum von einem allgemeinen deutschen bürgerlichen Recht. Er klagte über den Rechtsjammer der Vergangenheit und war enttäuscht, daß man im befreiten Deutschland, statt die vielberufenen Gebrechen endlich zu beseitigen und weisere Einrichtungen zu begründen, „an vielen Orten nichts eiliger zu tun gehabt, als das krause Gemisch des alten Wirrwarrs gegen das eingeführte neueste Recht mit einem schneidenden Machtwort wieder herzustellen, jeden kleinen Staat zu organisieren, als ob er mit der ganzen Welt durch keinen Faden zusammenhänge, und den kleinen eigenen Kräften unbesorgt das Unglaubliche zuzutrauen". Er warnte, nun allzu leidenschaftlich zu verfahren. Von der Höhe seines Einheitsgedankens sah er auf den verjüngt aufsprossenden Partikularismus geringschätzig herab. Aber er wünschte, „daß man in den deutschen Ländern, wo der Code angenommen ist, dessen Aufhebung ja nicht übereilen möge", konnte sich doch selbst Rehberg seine Beseitigung nicht ohne starke Bedenken und nur unter der Bedingung sorgsamster Überleitung vorstellen. „Denn was hatte man nun wieder statt des Neuen? Nichts als das alte Recht, dessen bester Teil, das römische, zwar unsere wissenschaftliche Bildung sehr beförderte, welches aber als Gesetzbuch ganz gewiß ebensoviele Mängel hat als der Code, und zum Teil noch größere". Und um dessentwillen sollte das Volk noch einmal den krampfartig-ohnmächtigen Zustand des Wechsels erdulden? Noch schlimmer, wenn jeder deutsche Staat, „um etwas Apartes zu haben", gar an eigene Kodifikationen dachte. Thibaut bezweifelte, daß dieser Himmel jemanden locken werde, wenn man ihn mit dem „Durchgang durch ein dreimaliges Fegefeuer" erkaufen müsse. Er schloß daher: „Man

[1]) Sämtliche im Folgenden angeführten Stellen sind seiner Schrift „Über die Notwendigkeit eines allgemeinen bürgerlichen Rechts für Deutschland", Heidelberg 1814, entnommen.

lasse vorläufig dem Code im ganzen seine Gesetzeskraft und vernichte, wenn es nicht wie zum Teil im Badischen schon geschehen ist, auf der Stelle bloß die Institute, welche offenbar ganz widernatürlich und verderblich sind.... Allein dann lege man sofort an das neue Werk die Hand und zwar mit Kraft und mit regem Sinn für das Wohl der ganzen deutschen Nation." Thibaut bekämpfte den Code civil, da wo er noch in Kraft stand, bloß um den Preis der gesamtdeutschen Rechtseinheit. Dem früheren Zustande oder neuen Territorialrechten brachte er ihn nicht zum Opfer.

Dabei fiel aber doch ein strafender Seitenblick auf das badische Gesetzbuch und seinen vor kurzem verstorbenen Bearbeiter. Der Pandektenlehrer Thibaut[1]) stand wie Brauer dem Corpus Juris kühl gegenüber. In seiner mangelhaften Überlieferung blieb es für ihn fragmentarisch, ein Labyrinth mit schwankenden Voraussetzungen. Er betrachtete es mit den Augen des Naturrechtes, dessen Herrschaft er sich nicht entwunden hat. Mit dem strengen Geschäftsmann teilte er die Abneigung gegen das Begriffespalten und die Verdrehungen der Rabulisten. Warmherzig und für die Wirklichkeit aufgeschlossen, strebte er gleich Jenem im Eifer humaner Aufklärung, das Recht in lebendiger Berührung mit dem Untertanen zu erhalten. In den Köpfen der Richter und Anwälte sollte es wohnen, nicht in Folianten. Ohne die erzieherische Bedeutung des römischen Rechtes zu leugnen, rief er doch mit dem vollerwachten Selbstbewußtsein des dritten Standes aus, der Bürger dürfe darauf bestehen, „daß er nun einmal nicht für den Juristen geschaffen sei", sowenig als für die Chirurgen, um „anatomische Versuche an sich anstellen zu lassen". In ihrer Ablehnung des fremdsprachigen, von Streitfragen überwucherten Gesetzbuches, das dem gemeinen Mann unzugänglich blieb, redeten sie beide, der Politiker und der Gelehrte, die kritische Sprache des 18. Jahrhunderts. In der Verurteilung des Alten, und in dem Willen

---

[1]) Über Thibauts Stellung zum römischen Recht vgl. neben den biograph. Artikeln von Stintzing in den Bad. Biogr. II und Landsberg in der Allg. Deutsch. Biogr. E. J. Bekker, Über den Streit der historischen und philosophischen Rechtsschule, Heidelb. Akademische Rede, Heidelberg 1886; derselbe, in Heidelberger Professoren I, 164ff.

zur Kodifikation fanden sie sich zusammen und doch war hier zugleich die Stelle, wo ihre Wege auseinanderführten. Brauer wirkte von Jugend an in einem kleinen Land mit einer überaus angeregten, anspornenden Gesetzgebung und Verwaltung. Thibaut überflog die territorialen Grenzpfähle. Er mißtraute der legislativen Fruchtbarkeit der Einzelstaaten, und was er den Beamten der eben überstandenen Epoche vorwarf, war, daß ihre Begriffe über Gesetzgebung „schief und despotisch“ geworden seien. Brauer tadelte er scharf als ein Musterbeispiel jenes absolutistischen Beamtentums, das seine Kräfte überschätze und Versuche im Dunkeln mache. „Er war ein Mann“, so schildert er ihn, „von festem Sinn, vieler Rechtlichkeit, großem Scharfblick, arbeitsam über alle Begriffe, und reich an Landeskenntnissen wie wenige. In einem großen Collegio, als tätiger Gehilfe Vieler, aber auch nur auf seine Stimme beschränkt, würde er der Segen des Landes gewesen seyn. Allein er überhob sich seiner Kräfte, wollte für viele und über viele hinüber den rechten Verstand haben, oder wagte wenigstens allein zu handeln, wo der einzelne sich allein nie alles zutrauen soll; und da erfolgte denn ein Rechtsjammer, worunter das ganze Land tief gebeugt ward. Ewige Neuerungen und Umwälzungen; reine Unwahrheiten in sogenannten authentischen Auslegungen; Erklärungen, welche als Muster der Dunkelheit gelten können; sowie, der ungehinderten Kühnheit wegen, eine Menge ganz verkehrter Ansichten und Grundsätze.“ In der künstlerischen Erregbarkeit seines Wesens schoß Thibaut hier doch übers Ziel hinaus.[1]) Brauer war eine bescheidene Natur, die viel gab und wenig für sich forderte. Freilich, von der wohlwollenden Betriebsamkeit des Polizeistaates war auch er angesteckt. Daß niemand sie dämpfte, kann ihm nicht zur Last fallen, sondern höchstens denen, die von ihrer Befugnis zur Kritik seiner Ansichten keinen Gebrauch machten. Daß

[1]) Thibaut fährt in seiner Beurteilung Brauers fort, dieser habe ihm auf den Wunsch, drei spezielle Artikel des Code zu ändern (nämlich art. 340, art. 1649, art. 1139), geantwortet: „ad 1) Gottes Weltordnung sey auch unvollkommen; ad 2) das werde zu viel Überlauf in den Gerichten machen; und ad 3) wenn der Untertan das neue Gesetzbuch gehörig einlerne, so wisse er ja, was er zu thun und zu lassen

ihm zur Schaffung eines eigenen Gesetzbuches zweifellos die Gabe der klar zusammengerafften Form fehlte, wird man nicht bestreiten. Daß aber seine Arbeit am Code civil, der doch von vornherein mancherlei Schranken gezogen waren, und die gewiß vielfach geschraubten Erklärungen, mit denen er sein Werk begleitete, allein die Ursache der Rechtsverwirrung waren, ist eine jener Übertreibungen, zu denen Thibauts rasches Temperament neigte. Der Code Napoléon wurde in einen Rechtsboden verpflanzt, der durch kriegerische Stürme, politische Umwälzungen, und durch die Neubildung des gesamten Staatswesens aufgewühlt war. Daß sich das Alte nicht widerspruchslos verdrängen ließ und zu Verwicklungen Anlaß gab, vor denen auch der klarste Buchstabe des Gesetzes nicht schützte, erklärt sich schon rein aus der Natur des Vorgangs. Und ob Brauer, in dem hastigen Strudel der Neuerungen, in so knapper Frist, wie sie ihm zugemessen war, dazu unter politischem Druck, mehr leisten konnte, will doch auch erwogen sein, wie es überhaupt unbillig ist, seine Leistung einseitig vom juristischen Gesichtspunkt abzuschätzen. Denn diesem wird sich immer Anfechtbares darbieten, und fast hat es den Anschein, als ob Thibauts Kritik auch ein Körnlein zünftigen Hochmutes berge. Immerhin war ihre Härte durch den leitenden Grundgedanken mitbedingt, und ihre Quelle offenbar lauter. Vergiftet wurde dies Urteil erst, als es die Skribenten des Adels, der sich wider die neue Ordnung der Dinge auflehnte und seinen Selbsterhaltungstrieb in schwulstiger Deutschtümelei verbrämte, in

---

habe." Diese Argumente sind, nach meiner Kenntnis des Brauerschen Geistes, wahrscheinlich durchaus zuverlässig von Thibaut wiedergegeben. Nur ist es eine ungerechte Übertreibung, wenn er, diese Aussprüche aus dem Zusammenhang herausreißend, als leitende Normen der Brauerschen Gesetzgebung hinstellt, wie das im Folgenden geschieht: „Man denke sich einen Gesetzgeber nur mit diesen drei Grundsätzen: wir können ohne Not zerstören, weil dies auch Blitze und Erdbeben unter Gottes Augen tun; wir können den Betrogenen verderben lassen, wenn auf diese Art die Gerichte mehr Ruhe haben; und wir können dem Bürger mutwillig Lasten aufladen, weil er sie aus dem (mühseligen und oft unmöglichen) Studio der Gesetze kennen lernen kann: man denke sich einen Gesetzgeber nur mit diesen drei Grundsätzen tätig wirkend: welches Elend und Verderben an allen Enden!" usw.

ihre Schmähschriften aufnahmen[1]) und so das Andenken eines Staatsmannes beleidigten, der schonend wie nur einer den Mediatisierten von ihrer Herrlichkeit soviel belassen wollte, als im Rahmen der landesherrlichen Souveränität möglich war.

Als 1814 jener große Streit der juristischen Schulen entbrannte, hatte sich über Brauer bereits das Grab geschlossen. Aber die erwachenden Gegensätze streifen seine Erscheinung noch in eigentümlichem Zwielicht. Trennte ihn von Thibaut die Gebundenheit und das Mißtrauen des Partikularisten gegen weitausschauende Unternehmungen, so entfernte ihn von Savigny, der in gewissem, wenngleich beschränktem Sinn ein nach rückwärts gekehrter Prophet blieb, der Wunsch, dem Volke ein kodifiziertes Recht zu schenken. Diese Forderung entsprang einem staatsmännischen Trieb. Was Savigny nicht hoch genug einschätzte, die Wohltat eines brauchbaren, wenn auch nicht vollkommenen Gesetzbuches und der Rechtseinheit, drängte sich ihm gebieterisch auf. Gewiß, auch Brauer sprach der eigenen Regierung den Beruf zu einer selbständigen Gesetzgebung ab. Darum holte er sich Rat bei dem Nachbarrechte, dessen Bestimmungen ihm am meisten verwandt dünkten. In diesem Zugreifen enthüllte sich ein naiver Rationalismus, freilich auch territoriale Ohnmacht und in der Folge gar die dira necessitas der bonapartistischen Gewaltherrschaft. Insofern aber er, der Praktiker, von vornherein auf die Über-

---

[1]) So z. B. in die anonyme Flugschrift „Versuch eines politischen Gemäldes des Großherzogtums Baden in Bezug auf Justiz, Polizei und Finanzen". Rastatt u. Pforzheim 1816. — Sonstige Beschwerden gegen das Badische Landrecht habe ich trotz eifriger Bemühungen weder in der zeitgenössischen Literatur noch in den Akten, mit Ausnahme einer Klage der orthodoxen protestantischen und katholischen Geistlichkeit über sich vermehrende Ehescheidungen, auffinden können. Eine Klage der Bauern des Main- und Tauberkreises vom Oktober 1815, der Code „vernichte den geraden teutschen Volkssinn, untergrabe alle eheliche und häusliche Eintracht, hindere die Ehen, demoralisiere das Volk und erzeuge viel Mißtrauen und Prozesse", vgl. bei Hermann Meerwarth, Die öffentliche Meinung in Baden von den Freiheitskriegen bis zur Erteilung der Verfassung (1815—1818), Heidelberg, Diss. 1907, S. 45. Daselbst S. 46 auch ein Urteil aus bürgerlichen Kreisen, November 1815, über den „brauerisierten" Code. — Aus diesen spärlichen Tatsachen kann man keine generellen Schlüsse ziehen.

windung des Vergangenen lossteuerte, brach sich in ihm ein neuerdings hervorgehobenes Element der Rechtsentwicklung Bahn: Es ist der Kampf des neuen mit dem alten Recht.[1]) Daß ein Mann von so vorsichtiger Haltung wie er den Mut hatte, diesen Schritt zu wagen, spricht für die Stärke seines politischen Instinktes. Daß er ihn mit schonender Rücksicht vollzog, hob die Tat über das mechanische Experiment hinaus. Daß er ohne Verblendung gegen das Bestehende sich mühte seine Kräfte, wo es anging, in das Neue hinüber zu leiten, gereicht ihm zu eigenstem Verdienst. Er wandte dem ganzen Werk den Segen historischen Empfindens und organischer Staatsbetrachtung zu. So blieb er nicht nur äußerlich ein Kind zweier Jahrhunderte. Sein Weg führte ihn auch innerlich aus dem Zeitalter der Aufklärung in das der Historie.

In seiner berühmten Schrift tat Savigny[2]) den Code Napoléon, soweit er in deutschen Landen herrschte, mit einer nachlässigen Handbewegung ab. Er betrachtete ihn „als eine überstandene politische Krankheit". Diese Zuversicht erfüllte sich nicht in vollem Umfange. Savignys Eifer, in der Rheinprovinz den Code zugunsten des gemeinen Rechtes aufzuheben und die Einwohner von der Vorliebe für französisches Wesen zu heilen, war fruchtlos.[3]) Nicht überall wirkte das französische Recht nur wie ein Fieber, das den durch fremde Stoffe erregten Staatskörper hin und her schüttelte. Auch in Baden verwuchs es mit dem Land, für dessen Geschlossenheit seine allgemeine Geltung ein Sinnbild war.

Der Code civil wurde hier von einem Regenten eingeführt, der seine Untertanen in freiheitlichen Bahnen lenkte. Die

---

[1]) Daß dieser Kampf hier freilich nicht jene säkularen Dimensionen annimmt, wie sie Jellinek an einer Reihe von Beispielen schildert in seinem „Kampf des alten mit dem neuen Recht", Akademische Rede, Heidelberg 1907, bedarf kaum der Erwähnung. — [2]) von Savigny, Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft, Heidelberg 1814, S. 135. — [3]) Vgl. darüber Savignys Gutachten „betr. das materielle Recht in den Rheinprovinzen" vom 21. Juni 1818, veröffentlicht von Ernst von Meier, Savigny-Zeitschrift 1909, XXX Germ. Abt. S. 318ff. unter dem Titel „Savigny, das gemeine Recht und der preußische Staat im Jahre 1818".

Aufhebung der Leibeigenschaft[1]) war eine eher politisch als wirtschaftlich bedeutsame Tat gewesen, die eine zahlreiche Klasse von moralischem Druck enthob und den Boden für die Gleichstellung der Staatsbürger vorbereitete. Der Code civil wurde einer Bevölkerung dargebracht, die selber zur Beseitigung der sozialen Unterschiede drängte, gerade weil in ihr diese Gegensätze minder schneidend ausgeprägt waren als im Nordosten. Der Hauch des französischen Nachbarn streifte sie ganz in der Nähe. Voll erregbarer Wärme, beweglich und hochgespannt wie die verwandten Rheinländer, verfocht sie das Selbstgefühl des Bürgertums in dem werdenden konstitutionellen Staatswesen. Das neue Gesetzbuch kam vorhandenen Zuständen und Neigungen entgegen. Mehr im Verborgenen, an den Wurzeln des Volkslebens wirkend und deshalb tiefer und nachhaltiger als öffentliches Recht und Verfassungskämpfe, mag der Code Napoléon diesen Zug der Entwicklung gestärkt und beschleunigt haben. Kein Zweifel, daß er an der liberalen Physiognomie des badischen Staates geformt hat. Mit den Wandlungen des wirtschaftlichen und sozialen Lebens schritt seine Ausgestaltung vorwärts. Und wer möchte den Vorwurf erheben, daß dies fremde Recht das Wachstum der nationalen Gesinnung und die Hingabe an die gemeinsame Sehnsucht gehemmt habe? Als es nach einer fruchtbaren Dauer von nahezu hundert Jahren dem bürgerlichen Gesetzbuch des neuen Deutschen Reiches den Platz räumte, gaben es die Vertreter des Volkes nicht ohne eine Empfindung wahrer Anhänglichkeit und des Dankes hin.[2]) Man fühlte doch, daß es in Fleisch und Blut übergegangen war. Aus dem napoleonischen Recht war wirklich ein badisches Landrecht geworden, wie es sein Bearbeiter einst gewollt. In diesem tieferen Sinn hat der Code civil auch bei uns seine Unverwüstlichkeit bewährt. Denn historische Kräfte gehen nicht ins Schattenreich.

[1]) Vgl. Theodor Ludwig, Der badische Bauer, Straßburg 1896, S. 184. — [2]) Vgl. Verhandlungen der Ständeversammlung des Großherzogtums Baden, Karlsruhe 1899, und zwar insbesondere die 123., 125. und 126. öffentliche Sitzung der Zweiten Kammer vom 6., 10. und 13. März 1899. Die Äußerungen der betr. Redner sind auch von parteipsychologischem Interesse.

VII.

Die Klage mit dem toten Mann und die Klage mit der toten Hand.

Von

Herrn Professor Dr. **Heinrich Brunner**

in Berlin.

Über die Klage gegen den toten Mann hat kürzlich Hermann Scherer in Beyerles deutschrechtlichen Beiträgen eine eingehende und sorgfältige Untersuchung veröffentlicht. Das Gegenstück zur Klage gegen den Toten ist die Klage mit dem toten Mann, die sich nach Abschwächung des ursprünglichen Formalismus zur Klage mit der toten Hand umgestaltet hat. Wie dort der Tote als Beklagter erscheint, spielt er hier seine Rolle als Kläger oder doch im Zusammenhang mit der Klage; wie dort passiv, ist er hier aktiv im Rechtsstreite legitimiert. Diese Rolle darzustellen, ist der Zweck der folgenden Zeilen[1]), die sich bescheiden, das Thema nur für das Gebiet der deutschen Rechtsquellen zu erörtern und auch in dieser Beschränkung das Problem nicht erschöpfen, sondern nur eine Anregung zu weiterer Forschung darbieten wollen.

I.

Ältere deutsche Rechtsquellen verlangen, daß die Totschlagsklage oder eine bestimmte Art der Totschlagsklage, nämlich die Klage um handhaften Totschlag oder auch die

---

[1]) Sie sind aus einem Vortrag hervorgegangen, den ich am 19. November 1903 in der preußischen Akademie der Wissenschaften gehalten habe (siehe Berliner Sitzungsberichte 1903, S. 1021) und bilden den quellenmäßigen Unterbau für die Bemerkuugen, die ich in meinem Aufsatze: Das rechtliche Fortleben des Toten bei den Germanen, Deutsche Monatsschrift VI, 7 (1907) S. 22f. ausgesprochen habe. Mit Rücksicht auf den Raummangel, der sich seit Jahren in unserer Zeitschrift eingestellt hatte, erfolgt die Veröffentlichung erst in diesem Hefte.

Zweikampfsklage um Totschlag, in Gegenwart des Getöteten erhoben werde. Dasselbe galt in entsprechender Weise von der Klage um Mord. Zu dem Zwecke mußte der Tote vor Gericht gebracht werden. Die Rechtssitte ist uns mehrfach in sächsischen, thüringischen, fränkischen und niederländischen, seltener in oberdeutschen Quellen bezeugt.

Zu den Hauptstellen gehört Sachsenspiegel Landrechts II 64, § 3: Die ok doden vor gerichte bringet unde klaget dat ungerichte, dat an in gedan si, die solen klagen mit gerüchte, durch die hanthaften dat die dar schinbare is. In der Illustration, welche die Heidelberger Bilderhandschrift zu dieser Stelle darbietet [1], liegt der Tote zur Erde, indem sein linker Arm die dem älteren Redegestus [2] eigentümliche Handgebärde macht. Der rechte Arm ist verwundet und zerhauen.

Der Klage mit dem Toten kann nach Sachsenspiegel Landrechts II 14, § 2 unter Umständen eine Beredung des Toten entgegengesetzt werden. Brinct man aver den doden vor gerichte umbegraven, unde klaget man up ine (den Totschläger, der den Gegner als Friedensbrecher erschlagen hatte), he mut antwerden umme sinen hals oder he mut den doden bereden (des Friedensbruchs überführen).[3] Auf die Urteilsfrage, was Rechtens sei, wenn der Tote gegenwärtig ist und der Totschläger, der sich auf Notwehr beruft, „sic tu

[1] Batt, Babo, Eitenbenz und Mone, Teutsche Denkmäler 1820, Tafel XI, Bild 6. Die Dresdner Bilderhandschrift (Tafel 68) ist hier minder charakteristisch und läßt bei dem Toten die entsprechende Handgebärde vermissen. Ebenso, wie ich einer freundlichen Mitteilung v. Amiras entnehme, der Oldenburger Codex fol. 61[a], wo dem Toten beide Hände kreuzweise übereinander gelegt sind. — [2] v. Amira, Die Handgebärden in den Bilderhandschriften des Sachsenspiegels 1905, S. 170, sagt vom älteren sog. Redegestus: „Die flache Hand wird ohne Drehung so mit dem Unterarm erhoben, daß dieser mit dem Oberarm ungefähr einen rechten Winkel bildet. Der Oberarm bewegt sich vorwärts, indem er dem Zug des Unterarms folgt. Die Achse der Hand hält mit der des Unterarms im wesentlichen dieselbe Linie ein. Die Finger legen sich regelmäßig dicht aneinander mit Ausnahme des Daumens, der meistens leicht . . . absteht.“ All das trifft für unser Bild der Heidelberger Handschrift zu, soweit es bei einem Toten zutreffen kann. — [3] Vgl. Scherer a. O. S. 140. Die Voraussetzungen der Beredung kommen hier nicht in Betracht.

rechte ni ne bot, er de dode vor gerichte queme", wird nach Richtsteig Landrechts 32, § 3 das Urteil gefunden: he mote den doden mit kampe der not vorwinnen, edder it ga em an den lif.

In Sachsenspiegel Landrechts III 90, § 2 begegnet uns der Ausdruck Klage „mit deme doden". Mit dien doden claghen sagt das Rechtsbuch von Briel.[1]) Dem entspricht es, wenn in niederländischen Dingtalen[2]) der Kläger den Richter bittet, ihm einen Tag zu wahren, um „zu klagen mit dem toten Mann".

In Holland und in benachbarten Rechtsgebieten galt ursprünglich das Erfordernis, daß bei der Totschlagsklage schlechtweg der tote Leichnam vor Gericht gegenwärtig sei.[3]) Der Bischof von Utrecht ließ sich durch besonderes Privileg Karls IV. vom 16. August 1349 das Recht verleihen, ohne jene Voraussetzung über Totschlag zu richten.[4]) Bislang sei es Rechtens gewesen, daß man den Totschläger nur strafen konnte, wenn die Verwandten des Erschlagenen rechtsförmliche Klage erhoben hatten; dabei habe der Mißbrauch gegolten, ut nullus occisi iniuriam prosequatur, nisi coram episcopo Trajectensi corpus occisi praesentetur, quod corpus quandoque rapitur vel occultatur. Dem Bischof wird für die Zukunft gestattet, von Amts wegen vorzugehen, wenn auch die Verwandten den Totschläger nicht belangen aut si occisi parentes vel consanguinei corpus ipsius occisi coram episcopo Trajectensi non praesentaverint aut fortasse noluerint praesentare.

Einzelnheiten des sächsischen Verfahrens bietet Nikolaus Wurms Blume von Magdeburg. Demnach soll der Kläger, der um handhaften Totschlag klagt, dreimal das Zetergeschrei erheben. Er soll dem Toten zn Füßen stehen, alz ein recht vorstender und sol ein bar swert habin und sol sein geschrey so loute tun, daz iz der richter und dy schepfin gehorin mugin. Wenn er zum erstenmal schreit, sol er vorbaz gen und den totin wol czwene odir dry schrytte trogin; alzo

---

[1]) Rechtsboek van den Briel ed. J. A. Fruin en S. Pols p. 184. — [2]) Westfriesche Dingtalen ed. J. A. Fruin p. 10. — [3]) Hugo de Groot, Inleidinge tot de Hollandsche Rechts-Geleerdheid, hrsg. von Fockema Andreae 1910, I 190 f. — [4]) Mieris, Groot Charterboek II 763.

tut er auch czum drittin mol.[1]) Im Meißner Rechtsbuch (Rechtsbuch nach Distinktionen) IV, c. 6, dist. 7 wird aus dem Vorbringen des Toten zugleich ein Vorbringen des Totschlägers, der an die Bahre geschmiedet ist. Der Kläger erhält auf die Anfrage, wie er den Friedbrecher vor Gericht bringen soll, die Rechtsbelehrung, daß das erste Geschrei zu erheben sei, wenn er und seine Genossen noch außerhalb des Daches (unter dem das Gericht liegt) sich befinden. Da sollen sie ihre Schwerter ziehen und auf die rechte Achsel legen. Das zweite Geschrei sei zu erheben auf halbem Wege, das dritte vor der „richtebank“. Dabei bedorffen sy den wec nicht messen, sie brauchen den Weg nicht abzumessen, ein Zugeständnis, dessen Bedeutung aus einem Formular von Witzenhausen in Hessen erhellt.[2]) Auf die Anfrage, wie nahe man den Toten dem Gerichte bringen soll, ergeht da die Antwort: Neun Schritte. Wer die Schritte schreiten soll? Antwort: Ein mittelmäßig Mann (ein Mann von mittlerem Maß). Und wenn der Mann drei Schritte schreitet, so soll er ein Zeichen legen und so bei jeden drei Schritten. An diese drei Zeichen wird nun der Leichnam unter jedesmaligem Beschreien gelegt. Die Neunzahl der Schritte hat mystische Bedeutung. Das hat Weinhold in den Abhandlungen der Berliner Akademie 1897, S. 50 dargelegt, wo er u. a. auf die Redensart verweist: Bleib mir neun Schritt vom Leibe.[3])

Dramatisch anschaulich ist die Darstellung des Verfahrens im (fränkischen) Blutrecht von Bacharach.[4]) Die Blutsfreunde, die den Toten vor Gericht bringen, nehmen einen Vorsprecher. Dieser bittet den Schultheiß, er möge den Klägern Erlaubnis geben, ihre Schwerter zu ziehen und ihr erstes Geschrei zu beginnen.

---

[1]) Blume von Magdeburg, hrsg. von Boehlau 77, S. 43. — [2]) Kopp, Ausführliche Nachricht von der Verfassung der Gerichte in den hessencasselschen Landen Nr. 116. Grimm, RA. II 522. — [3]) Wenn wir jetzt wohl auch zehn Schritte sagen, so ist das modernisierende Steigerung, die wir dem Dezimalsystem verdanken. Die neun Schritte der Witzenhäuser Formel hat sich Weinhold entgehen lassen. — [4]) Grimm, Weistümer II 212 (Hunsrück). Es handelt sich da nicht um handhaften Totschlag.

So sollent sy den morder nennen bit namen und sullent schryen über den, der uns usen frünt und maig ermordet hat; ye zu dry stunt (dreimal).

Nachdem dies geschehen, erwirkt der Vorsprecher ein Urteil der Schöffen, daß die Kläger ihr erstes Geschrei rechte hebben getoon. Daraufhin bittet jener um die Erlaubnis, daß die Kläger ihren Toten furbaz dragen und ihr ander Geschrei beginnen. Ist dies erfolgt, so wird wieder durch Schöffenurteil festgestellt, daß sie ihr ander geschrye rechte gedain haben. Dann soll der Vorsprecher wiederum urlaup heischen, daz sy yren doden furbaz dragen und yr drytte geschrye beginnen. Nachdem daraufhin das dritte Gerüfte durch Urteil als ein rechtmäßig erhobenes anerkannt worden ist, soll der Vorsprecher die Erlaubnis erbitten, daß die Kläger „yre sweirte in duen".[1]) Schließlich wird dem Kläger auf seine Bitte hin erlaubt, den Toten zu begraben.

Bekanntlich hat die deutsche Tiersage die Klage mit dem Toten episch verwertet. Wer Goethes Reineke Fuchs gelesen hat, behielt sicherlich Henning den Hahn und seine Tochter Kratzefuß in Erinnerung, die Reineke totgebissen hatte. Im niederländischen Reinaert[2]) heißt der Hahn gemäß der französischen Vorlage Canticleer, die Henne Coppe. Canticleer und Genossen bringen die tote Henne auf einer Bahre vor Nobel den König.

> Cantecleer quam vore gaende
> sine vederen sere slaende,
> inweder siden van der bare,
> ghinc en hane wide mare . . .[3])
> dat waren Coppen broeders twe
> die riepen o wi ende we . . .
> Pinte[4]) ende Sproete[5]) droghen die bare
> hem was te moede sware
> van haerre suster, die si hadden verloren.

Dann springt Canticleer in den Ring und erhebt die Klage. Während im französischen Roman du Renart Pinte, die Schwester, als Klägerin auftritt, lassen das flandrische und

---

[1]) Item sal der vorspreche fregen obe man yn yet eyn waitmal (wâtmal) halden sülle von den morde und zu allen yren dagen zu antworten. — [2]) Reinaert ed. Martin 1874, Vers 282ff. — [3]) weitberühmt. — [4]) picta. — [5]) die Gefleckte.

das mittelhochdeutsche Gedicht den Vater die Klage erheben, obwohl sie sich dadurch um den possenhaften Zug der französischen Vorlage bringen, daß Pinte und ihre Begleiterinnen nach Erhebung der Klage in Ohnmacht fallen, der Löwe Rache brüllt und darüber der Hase in Fieber verfällt. Die Abweichung hat ihren guten rechtshistorischen Grund. Nach deutschem Rechte hatte der nächste Schwertmage die Blutklage zu erheben. Schon das Erfordernis der Geschlechtsvormundschaft hätte eine Totschlagsklage Pintes unmöglich gemacht. Nach nordfranzösischen Coutumes bedurfte das Weib vor Gericht keines Vogtes.

II.

Die Klage mit dem Toten war für dessen Magschaft unbequem, weil der Tote nicht beerdigt werden konnte, solange die Klage nicht erledigt oder wenigstens erhoben worden war.[1]) In Friesland pflegte man bekanntlich den Leichnam aufzuhängen und zu dörren, bis die Blutrache vollzogen war. Bei solchem Brauch hatte man den Toten auch für die Totschlagsklage zur Hand. Jan Matthijssens Rechtsbuch der Stadt Briel[2]) enthält folgende Vorschrift: Ist die Rechtspflege aus irgend einem Grunde gehemmt und daher die Möglichkeit ausgeschlossen, mit dem Toten zu klagen, so schneidet man den Leichnam auf, nimmt die Eingeweide heraus und begräbt sie auf dem Friedhof. Der Tote wird dann einbalsamiert, wenn die Verwandtschaft sich das leisten kann. Wenn nicht, so lege man den Leichnam in ein leeres Weinfaß und fülle dann das Faß mit Kalk oder Sand. Das Faß wird dann gerichtlich versiegelt und an einen Ort gestellt, wo niemand dazu kommen mag. Da

---

[1]) Wer begonnen hat, mit dem Toten zu klagen, darf ihn nach Ssp. III 90 § 2 nicht ohne richterliche Erlaubnis begraben, die wile die klage ungelent (unvollendet) sei. Noch die Bamberger Halsgerichtsordnung von 1507 läßt in Art. 249 ersehen, daß damals in manchen Gerichten die Ächtung des Totschlägers nur vor Beerdigung des Erschlagenen wirksam erfolgen konnte. Auch im Würzburgischen war es Voraussetzung der Mordacht, daß der Tote vor das Gerichtshäuslein gebracht wurde. Knapp, Die Zenten des Hochstifts Würzburg II 422 ff. — [2]) ed. J. A. Fruin und Pols p. 184.

bleibt es so lange stehen, bis es möglich wird, mit dem Toten zu klagen.

Um die Durchführung der Totschlagsklage zu erleichtern, wurde es gestattet, als rechtlichen Ersatz des Leichnams die rechte Hand des Erschlagenen zu verwenden, die Klage statt mit dem toten Mann mit der toten Hand zu erheben oder doch zu erledigen.[1]) Dabei mußte aber der Tote zunächst vor den Richter gebracht und durch rechtsförmliches Verfahren ein gerichtliches Urteil erwirkt werden, das dem Kläger gestattete, mit der toten Hand ebenso wirksam zu klagen, als ob der ganze Leichnam zugegen sei. Schließlich wurde hie und da die tote Hand ein rechtliches Erfordernis der Totschlagsklage, wie es früher der tote Mann gewesen war.[2])

Die Förmlichkeiten, mit welchen in den Niederlanden[3]) dem Toten die rechte Hand abgewonnen wurde, schildert eine Handfeste für Südholland von 1303.[4]) Der Richter stellt die Urteilsfrage, was Rechtens sei mit dem Toten zu tun. Das Urteil antwortet, daß man ihm die Hand mit Recht abtun soll. Der Richter fragt: welche Hand? Urteil: seine rechte Hand. Auf die weitere Frage, wie man schuldig sei sie abzutun, antworten die Urteiler, daß man des Toten Hand auf einen Block legen, auf das fünfte Glied[5]) ein Beil setzen und mit einem Schlägel daraufschlagen solle. Wer soll das Beil aufsetzen? Das soll der Richter selbst tun. Wer soll den Schlag führen? Der nächste Nagelmage, der anwesend ist (die nagelnaest, die daer teghenswoordich is). Schließlich wird dann das Urteil gewonnen, daß man den Toten

---

[1]) Vgl. Hugo de Groot, Inleidinge I 191. — [2]) So ist nach dem Dingtaal von Südholland, De oudste Rechten der stad Dordrecht ed. J. A. Fruin II 301, die Totschlagsklage zu erheben met wapenruft, met eenen getogenen swaerde ende metter dooder hant. — [3]) Über die Totschlagsklage überhaupt vgl. S. Pols, De middeleeuwsche rechtspleging in zake van doodslag, Verslagen en Mededeelingen der Kon. Akademie van Wetenschappen, Afdeel. Letterkunde, 3. reeks, II 203ff. und R. Fruin, Aanbreng van doodslag bij de vierschaar van Kennemerland en in het Noorderkwartier van Holland, ebenda 4. reeks, II 50ff. — [4]) Mieris, Groot Charterboek II 29. — [5]) Vom obersten Gliede des Mittelfingers ab gezählt.

begraben und mit der toten Hand ebenso klagen könne, als wenn der ganze tote Mann gegenwärtig wäre.

Nahe verwandt ist das Verfahren nach dem Stadtrechtsbuch von Cleve, Tit. 131.[1]) Nachdem der Kläger in Gegenwart des Toten die Klage erhoben hat und der Beklagte dreimal vergeblich aufgerufen worden ist, bittet jener um ein Urteil: want dat doode lichan hir t'gegenwesich verderflic leget, woemen dair mede vortvaren sal als recht is. Die Schöffen weisen, der Kläger solle die rechte Hand des Toten auf einen Block legen, dair sal die baide (frohnbote) een bile op setten ind die richter sal mit eenen wedehamer slaen op die bile, die hant aff. Hat dann der Richter die Erlaubnis gegeben, den Toten zu begraben, so soll der Kläger die tote Hand in einen neuen irdenen Topf legen, der mit Wasser und Salz gefüllt ist, und die Hand drei oder vier Stunden lang sieden. Dann wird sie in Wachs gewellt, auf welches die Schöffen ihr Siegel drücken, also dat die scepenen die hant bekennen moigen bi oiren segel, wanneer eens voirder gerichts gesonnen wurdt. Anderen Tags erhebt der Kläger die Klage mit der toten Hand, nachdem er die Schöffen befragt hat, ob dies des Toten Hand sei; dan besien die scepenen, off oir segel in dat was gedruct si; sien si dat, soe seggen si „jae". Auf die Klage hin erfolgt die Aechtung des Totschlägers.

Die Rechtssitte, mit der toten Hand zu klagen, ist auch im sächsischen und im thüringischen Rechtsgebiete nachzuweisen.[2]) Doch sind die formalen Voraussetzungen minder streng. Vielfach ist es dem Kläger gestattet, mit der toten Hand zu klagen, ohne daß sie dem Toten vor dem Richter abgewonnen worden war.

Als besonders bezeichnend hebe ich einen Rechtsfall hervor, in welchem mit der toten Hand gegen einen toten Mann geklagt wird. Er ereignete sich zu Wusterhausen an der Dosse und wird in einem Urteil von 1333 mitgeteilt.[3])

---

[1]) Schröder, Weitere Mitt. über Clevische Rechtsquellen, Zeitschr. f. RG. X (1872) 251ff. — [2]) In Holstein und in Mecklenburg blieb die Ablösung der toten Hände bis in das 16. Jahrh. in Übung. Dreyer, Nebenstunden S. 88. Haltaus, Gloss. Sp. 1791. — [3]) Stendaler Urteilsbuch, hrsg. von Behrend, Nr. XIV, S. 68ff. Ich habe darauf schon in

Die Blutsfreunde eines Erschlagenen hatten den Totschläger getötet, der um seiner Missetat willen verfestet worden war. Sie binden ihm die tote Hand und das Gewand seines Opfers auf den Rücken und bringen ihn so vor Gericht, wo sie um ein Urteil bitten, ob sie befugt seien, mit der toten Hand und dem Gewande ihres erschlagenen Blutsfreundes den toten Missetäter selbsiebent zu überführen. Das Urteil bejaht die Frage unter der Voraussetzung, daß der Mann in dem Gerichte verfestet worden war, in dessen Bezirk sie ihn erschlugen.[1])

Zu Braunschweig war 1424 im dortigen Hurenhaus eine Weibsperson erschlagen worden. Da niemand Klage erhob, legte der Rat dem Täter von Amts wegen eine Sühne auf, indem er zugleich den etwaigen Blutsfreunden der Erschlagenen die Erhebung der Totschlagsklage vorbehielt. Und deshalb, so wird berichtet, liegt des toten Weibes Hand noch bei dem Rate für den Fall, daß von den Magen einer käme, der jener Sühne widersprechen wollte und der Hand dazu bedürfte.[2])

Thüringische Stadtrechte gestatten eine Zweikampfklage wegen Totschlags nur unter Vorweisung der toten Hand. So das Eisenacher Statut von 1283[3]), c. 11:

> quod nemo infra murum . . . aliquem duello potest impetere nisi tantum pro homicidio, ubi mortua manus interfecti coram nostro praefecto et scabinis demonstratur.

Nur eine Konsequenz dieses Grundsatzes ist es, wenn das Mühlhäuser Stadtrecht[4]) bestimmt: Will der wegen Totschlags Beklagte sich frei schwören und will ihm ein Mage des Erschlagenen die Hand von der Heiligen ziehen

meinem Aufsatz über das rechtliche Fortleben des Toten, Deutsche Monatsschrift VI, 7 (1907) S. 24 hingewiesen.

[1]) Wer den handhaften Missetäter lebend vor Gericht bringt, mag ihn selbsiebent überführen. War der Missetäter verfestet und in dem Bezirk des verfestenden Gerichtes ergriffen worden, so wurde er im sächsischen Rechtsgang so behandelt wie ein auf handhafter Tat ertappter Missetäter. Das entsprechende Verfahren kommt in dem Wusterhauser Fall gegen den in der Verfestung erschlagenen Missetäter zur Anwendung. — [2]) Frauenstädt, Blutrache und Todtschlagsühne S. 96f. — [3]) Gaupp, Stadtrechte I 200. — [4]) Hrsg. von Förstemann S. 4.

(den Unschuldseid schelten), so mag er es tun und ihn dann im Kampfe bestehen. Die toiti hant sal abir inkeinwerdic sie. Dieselbe Quelle braucht das Wort: tote Hand in Wendungen, in welchen der tote Mann gemeint ist. Stirbt jemand infolge einer Verwundung, so sal min dir toitin hant richte.[1]) Die tote Hand soll gegenwärtig sein, da niemand in Mühlhausen kämpfen darf wan ummi die toitin hant. Dem Missetäter soll man ummi di wundin (wegen Verwundung) di hant abi sla un ummi di toitin hant den hals.[2])

III.

Für die abgelöste Hand galt, was einst vom ganzen Leichnam gegolten hatte. Sie durfte nicht begraben werden, ehe der Totschlag vergolten war. Dann aber war es Pflicht des Totschlägers, sie zu begraben.

Nach einem Ravensberger Weistum fand die Sühne um den Totschlag vor dem offenen Grabe statt. Ein Verwandter des Erschlagenen reicht dem Totschläger die tote Hand über das Grab, worauf sie dieser in die Erde fallen läßt.[3]) Laut dem Rügenschen Landrecht empfängt der Täter die Hand des Toten und trägt sie zu Grabe. Haben mehrere zusammen einen Totschlag begangen, so müssen sie ihn alle vergelten und dregen die hand tohope tor kulen[4]), wen se to sone gestadet werden.[5]) In einem sächsischen Sühnevertrag von 1403 zwischen Herbert von Mandeslo und den Herzogen von Braunschweig wird ausbedungen, daß diese 400 Gulden erhalten sollen für ihre fünf Knechte, die ihnen erschlagen worden sind. Auch sollen zu einem Seelgeräte hundert Mann der doden hende to grave bringen to Locken und eyn jewelck man schal vyf werff to oper gaen (fünfmal zu Opfer gehen). Und man soll dem Vogt acht Tage vorher entbeden, wann men die hende to grave bringen wil und dat zelegerede doen.[6])

---

[1]) Ebenda S. 6. — [2]) Ebenda S. 7. — [3]) Meinders, Diss. de iudiciis centenariis 1715 p. 152f. dan schall man dem handteter de hand over dat graff reecken und laten si dan fallen in de erden und geven dan dat erste geld. — [4]) zusammen zu Grabe. — [5]) Das Rügische Landrecht des Matthaeus Normann, hrsg. von Frommhold, XII, 7, 4; X 21. — [6]) Haltaus, Gloss. Sp. 1791.

In Westfalen[1]) hat man in einem Umkreis von etwa zwanzig Stunden an verschiedenen Orten je eine scharf abgeschnittene, mumienartig eingetrocknete rechte Menschenhand gefunden, über die keine oder keine sichere Nachricht vorhanden war. So entdeckte man Ende des 18. Jahrhunderts in der Benediktiner-Abtei Aldinghof zu Paderborn eine wohlerhaltene menschliche Hand, die in einer besonderen Vertiefung der Klostermauer beigesetzt worden war. Im Jahre 1722 fand man bei dem Neubau der Pfarrkirche zu Bödefeld in einem Sarge eine gleichfalls wohlerhaltene Hand, die allem Anscheine nach durch ein scharfes Instrument vom Arme getrennt worden war. Eine ähnliche Hand zeigt man auf dem Schlosse zu Hohenlimburg. Neben dem Hochaltar der katholischen Pfarrkirche zu Arnsberg ist eine rechte Hand beigesetzt, von der es in einem Berichte von 1718 heißt: cutem habet coloris fusci carnemque induratam. Die Hände von Paderborn, Bödefeld und Limburg betrachtet die Legende als Hände, die Verbrechern zur Strafe abgehauen worden seien. Die Hand von Arnsberg soll einem Mönch des Klosters Wedinghausen angehört haben, der 1190 starb. Sie soll zwanzig Jahre nach seinem Tode bei Öffnung des Grabes aufgefunden worden sein in einem Zustande, als habe man sie erst kürzlich von dem lebenden Körper abgetrennt, wogegen im übrigen der Leichnam in Staub zerfallen war. Die Mönche sahen darin ein Wunder. Es sei das die Hand, mit welcher der heilige Richard so viele heilige Bücher so vortrefflich abgeschrieben habe (quam in conscribendis variis voluminibus egregie occupaverat). Schon Frauenstädt[2]) hat jene Hände zutreffend in Zusammenhang mit der Rechtssitte gebracht, die tote Hand bei der Totschlagsklage zu verwenden und nachträglich feierlich beizusetzen.

Laut einer Rostocker Dissertation von Stemwede (praeside Mantzel) von 1743: Ius criminale Mecklenburgicum p. 32 wurden damals noch abgehauene Hände in der Skt. Peterskirche zu Rostock und in der Skt. Georgskirche zu Wismar aufbewahrt. Der Verfasser bezieht sich auf Berichte, nach

---

[1]) Anzeiger für Kunde der deutschen Vorzeit 1862, S. 326. 366. — [2]) Blutrache und Todtschlagssühne S. 98 Anm.

denen jene Hände von Leichen Erschlagener abgelöst worden seien, mit welchen man vergeblich die Bahrprobe angestellt habe. Das mag vielleicht für den einzelnen Fall zutreffen. Allein der Grund der Ablösung der Hand ist doch nur der, daß man den Täter nicht entdeckte und sich für den Fall nachträglicher Entdeckung die Totschlagsklage vorbehalten wollte, für welche man die tote Hand nötig hatte. Das Mißlingen der Bahrprobe zeigte, daß man nach dem Täter noch zu suchen habe. Da es nicht gelang, ihn nachträglich aufzuspüren und die Vergeltung des Totschlags herbeizuführen, wurde die tote Hand nicht begraben, sondern schließlich in der Kirche aufbewahrt.

Dieselbe Bewandtnis hat es wohl auch mit der angeblichen Hand Rudolfs von Schwaben, die im Dom zu Merseburg aufbewahrt wird. Sie ist eine künstlich konservierte rechte Hand, die am vierten Gliede mit präzisem Schnitte abgetrennt worden ist, so daß man immerhin annehmen darf, sie sei auf einem Block abgelöst worden. Man zeigt sie als die Hand, die Rudolf von Schwaben, der Gegenkönig Heinrichs IV., am 15. Oktober 1080 in der Schlacht an der Elster verloren habe. Quellenmäßig bezeugt ist, daß Rudolf bei Verfolgung der Gegner die rechte Hand verlor und am Unterleib so schwer verwundet wurde, daß er noch am Schlachttage starb. Die Vita Henrici quarti sieht in dem Verlust der rechten Hand die Vergeltung für den Bruch des Treueides.[1]) In legendarischer Ausschmückung weiß dann Ekkehard von Aura zu melden: Rudolf habe vor seinem Tode ausgerufen: ecce haec est manus, qua domino meo Heinrico fidem sacramento firmavi.[2]) Laut der Chronik des Klosters Petershausen ist Rudolf in Merseburg begraben worden. Von einer Aufbewahrung der Hand sagen die Quellen kein Wort. In der Tat läßt sich kein vernünftiger Grund denken, weshalb man die abgehauene Hand, wenn man sie überhaupt besaß, zur Aufbewahrung in der Kirche

[1]) Vita Henrici c. 4, MG. SS. XII 271: Abscisa Roudolfus dextera dignissimam periurii vindictam demonstravit, qui fidem domino suo iuratam violare non timuit et tamquam alia vulnera non sufficerent ad mortem, accessit etiam huius membri poena, ut per poenam agnosceretur et culpa. — [2]) MG. SS. VI 204.

präpariert und nicht beigesetzt hätte. Allem Anschein nach haben wir es auch hier mit der Hand eines Erschlagenen zu tun, die der Leiche abgelöst worden ist, um die Klage gegen den Totschläger oder Mörder offen zu halten. Da es nicht möglich wurde, die Sühne des Verbrechens herbeizuführen, wurde die Hand nicht begraben und gelangte in die Kirche. Alles andere ist gelehrte örtliche Legende[1]), die im 17. Jahrhundert entstanden sein dürfte.

IV.

Um die Verstümmelung des toten Mannes zu vermeiden, hat man hier früher, dort später das Abhauen der toten Hand gesetzlich beseitigt, so 1509 zu Leiden, als eine unnatürliche, den Freunden des Toten sehr verdrießliche Handlung.[2]) Aber nicht überall ging man so radikal vor, sondern in manchen Rechten wurde zunächst nur gestattet, bei der Klage an Stelle der toten Hand mit Erlaubnis des Richters eine Hand aus Wachs vorzulegen. Nach dem Rügenschen Landrechte[3]) soll der Kläger den Richter bitten, er möge erlauben, von dem toten Leichnam ein leibliches Wahrzeichen zu holen.

> Wil he ok den doden lichnam nicht laten schamfieren, so verlövet em der richter eine wassene hand, mit erkentenisse, se schöle genoch doen, gelikest ette it de fleiskliche hand were to halende und sine klage dorup to stellende.[4])

In einem Rechtsfall aus Mecklenburg von 1512 is dem doden de hant nicht afgeleden sunder ene wassene hant in de stede geleget, nachdem he en edelmann was.[5])

---

[1]) Meines Wissens zuerst erwähnt von Joh. Vulpius, Megalurgia Martisburgica, das ist Fürtrefflichkeit der Stadt Märseburg 1700, S. 29: Rudolphus, Hertzog zu Schwaben, welcher . . . durch einen feindlichen Hieb seine rechte Hand (welche biß auff den heutigen Tag allhier gezeigt wird) verlohren. Brotuff, Chronica von den Antiquitaten der Stadt Marsburg 1556, weiß nur erst zu sagen: Die Historici schreiben, das Rudolphus . . seine Hand gegenwertig bringen lassen und gesagt: Sehet ir Herrn das ist die Hand, mit der ich meinem Herrn die Treue geschworen. Darmit hat mich Gott gestrafft. — [2]) Hamaker, Keurboeken van de stad Leiden bl. 319. Vgl. Pols a. O. S. 212. — [3]) Hrsg. von Frommhold X 8. — [4]) A. O. X 9. — [5]) Dreyer, Nebenstunden S. 88.

Die Wachshand wurde an der Hand des Toten abgeformt. Es genügte nicht eine beliebige Wachshand. In einer Rechnung aus Wijk im Kennemerlande von 1363/4 findet sich die Angabe: item van twee doede mans handen in wasse to besclaen ende die of te doen 12 s.[1])

Jüngeres Recht begnügt sich mit irgend einem „Leibzeichen" des Erschlagenen, mit einem Finger, mit einem Stück der zerschlagenen Hirnschale, mit einer Haarlocke, mit dem Hemde oder einem Stück, das davon abgeschnitten worden ist[2]), oder, wie in niederländischen Rechten, mit dem Zeugnis der Schöffen über die vorgenommene Leichenschau.[3]) Neben dem Erfordernis des Leibzeichens werden die sonstigen Förmlichkeiten der Totschlagsklage zunächst festgehalten. So soll nach einer Oppenheimer Rechtsaufzeichnung von 1425[4]) der Blutkläger das Gewand (Waid) des Toten nehmen, es auf einen Schaft hängen und damit vor Gericht treten. Hier soll er des Toten Waid auf eine Stange heben und also schreien: Ich schreie hier über NN, der mir meinen Vater ermordet hat. Das schreit er dreimal. Dann soll er aber baß treten und den schrei aber also thun und zum dritten male aber also.

Der 1526 verstorbene Kriminalist Kilian König bemerkt in dem nach seinem Tode veröffentlichten Werke: Proceß, Praktica und Gerichtsordnung aus beiden kaiserlichen und geistlichen beschriebenen Rechten, auch dem sächsischen und anderem Gebrauch zusammengezogen (1541 und öfter), Abschnitt von der Acht (S. 673): Und wie wol man etwan hat ganze Hände oder Finger abgelöset, so nimmt man doch zu dieser Zeit an den Enden, da man der Gewohnheit nach handeln will, gemeiniglich nicht mehr dann irgend ein Stück von dem Kleide des Entleibten oder eine Locke Haars.[5])

In den Niederlanden kam die Unsitte auf, daß die Richter die tote Hand um Geld auskaufen ließen, das heißt gegen Zahlung einer Gebühr gestatteten, ohne Ablösung

---

[1]) Th. van Riemsdijk, Het Zevendeel leggen na Doodslag in Kennemerland en Westfriesland 1897 S. 10, Anm. 1 (Verslagen en Mededeelingen d. K. Akad. Afd. Letterkunde, 4. Reeks, Deel 1). — [2]) Solche Leibzeichen enthält das germanische Museum zu Nürnberg. Vgl. Anzeiger 1896, S. 25 ff. — [3]) Pols a. O. S. 213. 234. R. Fruin a. O. S. 67. — [4]) Grimm, RA. II 520. — [5]) Vgl. Heineccius, Elem. II 662.

der Hand des Toten die Totschlagsklage wirksam durchzuführen.[1])

Doch läßt sich die ursprüngliche Rechtssitte, den Leichnam des Erschlagenen vor Gericht zu bringen, örtlich noch im 17. Jahrhundert nachweisen. So fragt z. B. in Bunzlau (Schlesien) 1615 der Anwalt des Klägers im gehegten Ding, ob nicht der tote Körper von Rechts wegen vor dieses hochnotpeinliche Halsgericht und gehegte Bank getragen werde. Judex: Es geschiehet billig und von rechtswegen. Allhir bringt man die Leiche in den Kreis und setzet sie nieder. Nachdem die Schöffen die Leiche besichtigt und ihren Befund abgegeben haben, fragt der Kläger, ob von der Leiche ein Leibzeichen genommen worden sei. Judex: „Es ist ein Leibzeichen genommen worden.“ Dann wird das Leibzeichen erhoben und aufgewiesen, indem der Fronbote das Leibzeichen dreimal in die Höhe hebt.[2])

Als das deutsche Strafverfahren auf Grundlage des fremden Rechtes reformiert worden war, hörte auch das Leibzeichen auf, ein formelles Erfordernis der Totschlagsklage zu sein. Den Übergang zeigt uns die Bambergensis Art. 232: So mögen die Kläger den Toten oder ein Leibzeichen von ihm und ander glaubliche Kundschaft der Tat, wie sich gebührt vor Gericht bringen. Wo sie aber den Toten oder das Leibzeichen nach gehabtem Fleiß vor Gericht nicht bringen mögen, das soll ihnen an der Rechtfertigung zu keinem Nachteil kommen.

V.

Nach einer Auffassung, die uns in zahlreichen Belegstellen begegnet, dient der Leichnam oder die Hand des Toten oder das vom Toten genommene Leibzeichen als Beweis der Missetat, und zwar im ursprünglichen Sinne des Wortes „beweisen“ (monstrare), dessen rechtliche Bedeutung wohl aus dem Augenschein bei handhafter Tat herausgewachsen ist. Der Tote wurde vor Gericht gebracht, damit

---

[1]) Hugo Grotius, Inleidinge I 191: ende is noch later door gierigheid van de ampt-luiden ingevoert de uitkoop van de doede hand om geld. — [2]) Aus einem ungedruckten Formularbuch bei Frauenstädt, Blutrache und Todtschlagsühne S. 240 f.

die handhafte Tat, wie der Sachsenspiegel (II 64, § 3) sagt, scheinbar sei. Wie das gestohlene Gut, das dem Diebe auf den Rücken gebunden war, diente der vor Gericht gebrachte Leichnam gleichsam als „blickender Schein".[1]) Den Gedanken, daß der Leichnam das Delikt verkörpern, das corpus delicti abgeben solle, deuten schon ältere Quellen an, indem sie sagen, daß der Totschlag „zegagen" stehen solle[2]), daß der Mord gegenwärtig sein solle und die Schöffen ihn beschauen sollen.[3])

Nichtsdestoweniger dürfte in den dargestellten Rechtsbrauch eine andere, altertümlichere Auffassung hineinragen, nach welcher der Tote aktiv am Rechtsgang beteiligt ist, indem er selbst als Kläger Vergeltung heischt. Es ist dieselbe volkstümliche und uralte Auffassung, aus der das Wort der Bibel quillt: Die Stimme deines Bruders Bluts schreit zu mir von der Erde, die auch dem Gedanken der Blutrache zugrunde liegende Auffassung, daß der Erschlagene selbst von den überlebenden Sippegenossen die Vergeltung seines Todes verlange.

Ältere französische Coutumes betonen den Rechtsgrundsatz: ohne Kläger kein Richter. Diesem Grundsatz widerstreite nicht, daß gegen den Totschläger von Amts wegen eingeschritten werden kann. Denn in diesem Falle klage das Blut des Toten. Quar le sanc se plaint.[4]) Dabei beruft man sich ausdrücklich auf das Wort Gottes an Kain. Unser Herr sage selber, so heißt es in den Assisen von Jerusalem, daß das Blut des Armen um Gerechtigkeit schreie en disant: Biau Sire Dieu venge le sanc dou povre![5])

Allerdings wird die Totschlagsklage von einem Blutsverwandten, meist von dem nächsten Schwertmagen des Toten erhoben, und zwar regelmäßig in Begleitung anderer Magen. In flandrischen Quellen unterscheidet man wohl auch

---

[1]) So J. Grimm, RA. II 521. — [2]) Siehe Osenbrüggen, Studien zur d. u. schweiz. RG. S. 327. — [3]) Bamberger Stadtrecht § 141. — [4]) Compilatio de usibus Andegaviae bei Beautemps-Beaupré, Coutumes de l'Anjou et du Maine I 45, § 7. In gekürzter Form übernommen vom Livre des droiz et commandemens d'office de justice § 334. Vgl. Esmein, Histoire de la procédure criminelle en France 1882, p. 50f. — [5]) Baisse Cour ed. Kausler ch. 267, p. 324.

jenen als Oberkläger von den vier Hilfsklägern, welche die vier Viertel der Sippe vertreten.[1]) Doch findet sich in einzelnen, namentlich in sächsischen Quellen die Auffassung, daß der Kläger als Vertreter des Toten fungiere. Er steht zu Füßen des Toten als dessen „Vorständer" nach der Blume von Magdeburg.[2]) Vormund des Toten nennen ihn lübische und magdeburgische Rechtsdenkmäler.[3])

> So wanne claghet wert umme wunden oder umme dotslach, de vormunde des doden ne mach sic nicht evenen (ebnen, vergleichen), it ne si mit des voghedes willen unde der stat.[4])

Ein Zusatz des Magdeburg-Görlitzer Rechtes von 1304 enthält die Bestimmung:

> Ist her (der Verwundete) also kranc, daz her nicht gesprechen en mac, so muz man ime einen vormunden gebben. Ist her tot, so muz man im aber einen vormunden gebben; so sol im der richter erlouben einen vormunden unde einen vorsprechen.[5])

Eine Goslarer Rechtsbelehrung aus dem 15. Jahrhundert liefert uns den Begriff einer Vormundschaft des Totschlags aus Anlaß folgenden Falles. Zwei Eheleute hatten ein Kind, das binnen seinen Jahren war. Der Mann erschlägt das Weib und des Weibes Vater läßt den Mann verfesten um den an seiner Tochter begangenen Totschlag „von ihres Kindes wegen". Darnach stirbt der Vater der erschlagenen Frau, der die Verfestung erwirkt hatte, und dann auch das Kind.

> Wem denne de vormunderscap des dodslages von dem kinde irstorve? Des wetet, dat na unser stat rechte de vormunderschop des dodslags unde de beterunge velle an des kindes negesten van der moder wegen unde nicht

---

[1]) Bouc van tale ende wedertale, Coutumes des petites villes I 238. Vier Achtersusterkinder, je eines aus den vier Vierteln der Sippe erheben das Gerüfte, „den Waffenruf" nach holländischen Rechten. Pols a. O. S. 221. — [2]) Siehe oben S. 237. — [3]) Vgl. Kraut, Vormundschaft I 11 Anm. 6. — [4]) Lübisches Recht von 1294, art. 84, bei Hach S. 285. — [5]) Magdeburger Rechtsquellen, hrsg. von Laband 1869, S. 138, nr. 140.

an des kindes swertmach darumme des kindes vader an siner moder verwracht heft . . .[1])

Unter der Vormundschaft des Totschlags ist, wie bereits Kraut bemerkt, die Vormundschaft über die Erschlagene gemeint.

Nach dem Mühlhäuser Stadtrecht soll man, wenn der Verwundete gestorben ist, der toten Hand richten, das heißt dem Toten Recht sprechen.[2]) Aus dem Gedanken des Beweiszeichens, des corpus delicti, wäre es nicht zu erklären, warum der Tote in drei Absätzen vor Gericht getragen wird, wenn das Gerüfte erhoben wird. Ebensowenig, daß es gestattet werden konnte, statt der „fleischernen" eine wächserne Hand vorzulegen. In der Heidelberger Bilderhandschrift wird der Tote durch den Redegestus als mitredend symbolisiert. Gleich den sonstigen Funktionen des Toten im Rechtsgang, gleich der Beredung des Toten bei der Klage gegen den toten Mann, gleich der Überführung des Totschlägers bei der Bahrprobe, gleich dem Zeugnis und der Eidhilfe des Toten läßt sich auch die Klage mit dem toten Mann in ihren Urprüngen nur aus dem Gedankenkreise des Animismus, nämlich aus dem Glauben an die nach dem Tode fortdauernde Beseelung des Leichnams befriedigend erklären.

---

[1]) P. Jak. Bruns, Beyträge zu den deutschen Rechten des Mittelalters 1799, S. 189, nr. 22. — [2]) S. oben S. 244 Anm. 1.

VIII.

Zur Rechtsgeschichte der mittelalterlichen Transportgenossenschaften.

Von

Herrn Professor Dr. **Karl Haff**

in Lausanne.

Die Geschichte der Verkehrsgenossenschaften ist nicht nur für die Erkenntnis der Städteentwicklung, sondern auch für die Rechts- und Kulturgeschichte des Landes und für das Verständnis des starken Aufschwunges der Landgemeinden von nicht zu unterschätzender Bedeutung. Der Warentransport, von dem Schulte behauptet, daß er die größte, vom mittelalterlichen Handel überwundene Schwierigkeit darstellte [1]), wäre ohne die Genossenschaften nicht möglich gewesen.

Das Interesse an der Entstehungsgeschichte der Transportgenossenschaften ist in der neueren Literatur sehr rege. Börlin vertritt die Anschauung [2]), daß die Transportverbände des Landes auf dorfgenossenschaftlichen Ursprung zurückzuführen sind und Peterka [3]) vermutet, daß es sich bei den Verkehrsgenossenschaften um die „Nachfolge ursprünglicher markgenossenschaftlicher Berechtigungen handelt, die mit dem Aufkommen der Landeshoheit einer Aufrechterhaltung durch die landesherrliche Gewalt bedurften". Demgegenüber behauptet v. Inama-Sternegg, daß sich auf den großen Routen des deutsch-italienischen Verkehrs eine besondere Organisation in den Rottfuhren herausbildete, zu deren regelmäßiger Übernahme die an den Straßen ange-

---

[1]) Schulte, Geschichte des m.a. Handels und Verkehrs I S. 667. — [2]) Börlin, Die Transportverbände und das Transportrecht der Schweiz im M.A., Zürich 1896, S. 11—16 u. 22: Die Dorfgenossenschaften sollen ein Monopol der Straßenbenutzung für den Transport besessen haben. — [3]) Peterka, Das Wasserrecht der Weistümer, Prag 1905, S. 77.

siedelten Bauern durch die Grundherrschaft verpflichtet wurden.[1]) Ähnlich führen Schulte[2]) und Müller[3]) die Transportgenossenschaften auf die Grundherrschaften zurück. Müller meint, daß der Anstoß zur Bildung von Transportverbänden davon herrühre, daß die zu Spann- und Wagendiensten verpflichteten Grundholden diese Dienste innerhalb einer Gemeinde nach einer gewissen Ordnung verrichtet hätten. In der gleichen Zeitschrift veröffentlicht nun Stolz eine hauptsächlich gegen die Aufstellungen J. Müllers gerichtete Untersuchung.[4]) Stolz betont, daß in Tirol nur sehr wenige grundherrschaftliche Gemeinden vorhanden waren. Bei dem dort herrschenden Streubesitze der Grundherren habe die Organisation der Dorf- und anderen Markgenossenschaften durch die grundherrliche Wirtschaft und Organisation weder in räumlicher noch in sachlicher Beziehung beeinflußt werden können.[5]) Gegenüber der grundherrlichen Theorie J. Müllers die sowohl auf Bayern als auch auf Tirol Bezug hat, stellt Stolz einige allgemeine, ebenfalls als Theorie zu bezeichende Sätze auf: Insbesondere behauptet Stolz, daß die Verleihung von Rottprivilegien ausschließlich seitens der Inhaber der landesfürstlichen Gewalt erfolgt sei und daß dieselbe „nur an ganze Gemeinden und Gerichte oder in Form einzelner Wagenrechte als allein für sich bestehende Lehensobjekte“ vorgenommen worden sei. Im Gegensatz zu diesen mehr oder weniger generalisierenden Aufstellungen steht die vorsichtige Fassung von U. Stutz, der, wie die folgende Untersuchung zeigen wird, als einziger der vielgestalteten Entwicklung gerecht geworden ist.[6])

---

[1]) v. Inama-Sternegg, Deutsche Wirtschaftsgeschichte Bd. 3 T. 2 S. 338. — [2]) Schulte a. a. O. S. 404. — [3]) J. Müller in Vierteljahrsschr. f. Sozial- u. Wirtschaftsgesch. 1905 S. 374 u. 375. — [4]) Vierteljahrsschr. f. Sozial- u. Wirtschaftsgesch. 1910 S. 200 ff. — [5]) Stolz a. a. O. S. 200 u. 243. — [6]) U. Stutz, Rechtsgutachten in Sachen der Rheingenossenschaft, Freiburg 1900, S. 10: „Das Rheingenossenrecht war eben älter als sein Regal. Man mag in ihm den Rest einer Mark- oder Almendnutzung sehen, oder an königliche Bannung zugunsten der rheingenössischen Familien denken, oder seinen Ursprung im Hofrechte suchen.“

I. Die Transportpflicht gegenüber dem Staate.

v. Inama-Sternegg, welcher die Grundherrschaft schon zur Frankenzeit als den Hauptverkehrsvermittler auffaßt, muß doch anerkennen, daß die Leistung der angariae und paraferedi in der fränkischen Periode noch immer nicht ausschließlich grundherrlichen Charakter hatte, sondern auch im Dienste des öffentlichen Verkehrs in Anspruch genommen wurde.[1]) Im Gegensatz zu den angariae, welcher Ausdruck für Lasttiere überhaupt gebraucht ist, werden unter den feredi und paraferedi die für schnelle Beförderung, z. B. für die Reise des Königs und der missi verwendeten Tiere[2]) verstanden.

Es war allgemeine Untertanenpflicht, den König samt seinem Gefolge sowie seine missi zu fahren und den Transport des Heeres zu unterstützen.[3]) Außer den zum Krongut gehörenden mansi waren auch die mansi der kirchlichen Grundholden und jene der Freien dem Könige zur Transportleistung verbunden.[4])

Schon die fränkische Zeit kannte eine in manchen Zügen an das Rottwesen des MA. erinnernde Ordnung, in welcher diese öffentlichen Dienstleistungen zu vollziehen waren. Das Capitulare de villis bringt Vorschriften, welche auf die Transportpflicht gegenüber der Person des Königs und seinem

---

[1]) v. Inama-Sternegg, Deutsche Wirtschaftsgeschichte [2] I S. 203 ff.: „Dienste mit Pferd und Wagen (angariae und perangariae), geleistet von den Freien zu öffentlichen Zwecken", ferner a. a. O. S. 603. — [2]) Vgl. Boretius II 93 Z. 38 ff. aus capitulare missorum: „recipi debeant per singula ministeria ab eo directi legati; unde eis administrentur obsequia, unde paraveredi". — [3]) Vgl. Capitulare de villis Boretius I S. 85 c. 30, ferner Boretius I S. 305 Z. 45, II 85 Z. 25 ff., 88 Z. 6 ff. und 93 Z. 38 ff. Das skandinavische Recht kennt ebenfalls schon frühzeitig eine als allgemeine Untertanenlast sich darstellende Transportverpflichtung gegenüber dem König. Über die Bedeutung dieser skydsfærd-Dienste für den Verkehr im Binnenlande und das im Anschluß daran ausgebildete moderne Verkehrswesen siehe Birkeland in Smaaskrifter tilegnede A. F. Krieger S. 19 ff., auch Haff, Dänische Gemeinderechte I S. 92 u. 93. — [4]) Vgl. Boretius I S. 211 Z. 36 ff. (aus einem Briefe Karls des Großen an seinen Sohn): „et paraveredos accipiant non solum super liberos homines sed etiam in ecclesias dei", ferner Boretius I S. 305 Z. 45.

Heere Bezug haben[1]): volumus unde servire debent ad opus nostrum, ex omni conlaboratu eorum servitium segregare faciant, et unde carra in hostem carigare debent, similiter segregent, tam per domos et per pastores, et sciant quantum ad hoc mittunt.

Aus den Worten „similiter segregent tam per domos et per pastores et sciant quantum ad hoc mittunt", muß geschlossen werden, daß die königlichen Maier eine bestimmte Übersicht über die Leistungsfähigkeit der zum Haupthofe gehörigen mansi zu entwerfen hatten. Unter der Bezeichnung „domus" der Stelle können nicht die casae des im Hofbereiche befindlichen Dienstvolkes gemeint sein, sondern es müssen hierunter die zum Haupthofe zins- und dienstpflichtigen mansi serviles bzw. mansi ingenuiles verstanden werden. Mit dieser Auffassung stimmt das Breviarium rerum fiscalium überein, denn es wird hier auf die einzelnen dienstpflichtigen mansi eine ganz bestimmte Zahl von Lasttieren angesetzt.[2]) Auch ein Kapitular Ludwig II. v. J. 850 spricht von einer gewissen Ordnung, welche bei der Leistung der Transportdienste einzuhalten sei.[3])

Im M.A. wurde vielfach daran festgehalten, daß der König von den Untertanen angariae und feredi zu fordern berechtigt sei. Dies beweisen am besten die zahlreichen von den Königen erteilten, auf die Freiheit von angariae und parafredi lautenden Königsurkunden. Im späteren M.A. haben sich noch Überbleibsel dieser alten Königsdienstpflichten erhalten. Die in den Weistümern erwähnten Verbindlichkeiten zur Stellung von Heerwägen[4]) an die Grafen und deren

---

[1]) Boretius I S. 85 Z. 35 ff. — [2]) Vgl. Boretius I S. 252 Z. 10 ff. u. 24 ff. Hiernach stellen von den 23 mansi serviles 5 jedes Jahr zwei Ochsen und reiten wohin es gefordert wird; 2 mansi stellen zusammen nur einen Ochsen für Militärzwecke. — [3]) Capitulare comitibus Papiae Boretius II 85 Z. 27 ff.: „de quibus rebus aut facultatibus huiuscemodi sumptus et apparatus legationi designatae delegatus sumebatur antiquitus aut a quibus personis exigebantur parvareda, ut et nostro tempore idem ordo servetur nec ad alias res aut personas usus iste retorqueatur." Vgl. ferner Boretius II 88 Z. 6 ff. — [4]) Grimm, Weistümer V 498, 28: „mit reiszewagen und pferden, harnisch und gewer gehorsam sein". Dazu weiter unten S. 500, 39. Ferner z. B. VI 24, 8; 193, 23; Tiroler Weistümer II 107, 18 u. a. m.

Stellvertreter sind in der Regel auf die dem Staate gegenüber begründeten Transportpflichten der früheren Zeit zurückzuführen. Träger dieser Lasten sind im späteren M.A. nicht mehr die Besitzer der einzelnen mansi, sondern die Genossenschaften, welche durch ihre Organe für den Transport Sorge trugen und die Kosten auf die einzelnen Genossen zu repartieren pflegten. Es kehrt der Grundsatz wieder, daß zu derartigen Leistungen ähnlich wie zu den Schutzuntertänigkeitsabgaben[1]) die Kleinbegüterten in gleicher Weise wie die Großbegüterten beizutragen haben.[2])

II. Die Transportpflicht gegenüber den Grundherren.

Die Klöster legten auf die Befreiung von Wegabgaben, Brückenzöllen und Schiffahrtsabgaben schon in der vorkarolingischen Zeit großen Wert.[3]) Es muß also die Herbeischaffung der in den Klöstern benötigten Waren wenigstens zum Teil von diesen selbst vorgenommen worden sein. Das wird denn auch durch die lex Baiuwariorum bestätigt[4]) und ist noch im Breviarium rerum fiscalium deutlich ausgesprochen.[5]) Befreiungen von Verkehrsabgaben kehren insbesondere seit der karolingischen Zeit gerade zugunsten der geistlichen Grundherrschaften immer häufiger wieder. So wurde dem Kloster Kempten von Kaiser Ludwig im Jahre 837 das Recht verliehen, daß es 6 Wagen nach Hall und wieder zurück abgabefrei schicken dürfe. Aus den Worten „tam in eundo quam in redeundo"[6]) geht deutlich hervor, daß das Kloster diese seine 6 Wagen durch die eigenen Leute bis nach Hall und von da aus mit Salz beladen wieder

[1]) Vgl. Grimm, Weistümer VI S. 297, 7, Tiroler Weistümer II 101, II 107, 18. — [2]) Grimm, Weistümer V S. 498, 28 mit 500, 39; VI 13, 2; 47, 11; 48, 6. — [3]) Vgl. Diplomata Dagoberti MG. Diplomat. Imp. I S. 141 Z. 23: Das beschenkte Kloster soll nicht mehr entrichten: „theloneos vel navigios portaticos pontaticos, rivaticos rotaticos . . chespetaticos, pulveraticos . . saumaticos". — [4]) L. Baiuwar. I 13: de colonis vel servis ecclesiae qualiter serviant . . Parafretos donent, aut ipsi vadant ubi eis iniunctum fuerit. Angarias cum carra faciant usque 50 lewas, amplius non minentur. Dazu v. Inama-Sternegg a. a. O. I ² S. 602 ff. — [5]) Boretius I S. 252. — [6]) Monumenta boica 31a S. 80; ähnlich a. a. O. 31a S. 94 und 129.

zurückschaffen ließ. In der Zollbefreiung, welche Lothar I. dem Kloster Hornbach gewährte, ist ausdrücklich gesagt, daß „die Leute des Klosters überall wohin sie innerhalb der Grenzen des Reiches mit Schiffen oder Wagen oder Saumtieren kommen“ von Zöllen und Wegabgaben befreit sein sollen.[1]) Auch eine Freiheit des Klosters Tegernsee hat ähnlichen Inhalt.[2]) Erleichtert wurden diese Transporte, wie Stolz aus dem ältesten Tegernseer Urbar und anderen Urbaren des früheren Mittelalters nachweist, dadurch, daß die an der Handelsstraße von der Grundherrschaft erworbenen Bauhöfe zur Transportleistung herangezogen zu werden pflegten.[3]) Auch andere Nachrichten, so der von Stolz mit Erfolg verwertete liber fundationum des Klosters Scheyern u. a. m. bestätigen dies. Die geistlichen Grundherrschaften hatten noch im M. A. eine mehr oder weniger ausgeprägte Organisation ihres Transportes. Sie besaßen insbesondere auch auf den Flüssen und Seen eigene Schiffe. Nicht zustimmen kann ich Börlin[4]), welcher meint, daß ähnliche Zustände im späteren M.A. nicht mehr anzutreffen seien. Wir beobachten auch hier und zwar in verschiedenen Gegenden die Erscheinung, daß die Maierhöfe und die hierzu dienstpflichtigen Bauern die Verkehrsbedürfnisse der Grundherren zu befriedigen hatten.[5]) Nur ist eine Organisation des Verkehrs wie bei den geistlichen Grundherrschaften des früheren M.A. in der Regel nicht anzutreffen.

Ein neuer Faktor tritt jetzt in Erscheinung, die Transportgenossenschaften. Es ist zu untersuchen, in was für einem Verhältnis die grundherrlichen Höfe zu den am Ende des M.A. zu beobachtenden Transportgenossenschaften standen. Nach der von mir im Füssener Magistratsarchive

---

[1]) Monumenta boica 31a S. 77 u. 78. — [2]) Monumenta boica VI S. 175 u. 176: „et ubicumque eorum naves sive carri vel saumarii advenerint absque thelonei transeant exactione.“ Über die Schiffe der geistl. Grundherrschaften vgl. auch M.G. Dipl. Karoling. I Nr. 192 v. J. 800. — [3]) Stolz a. a. O. S. 203 ff. — [4]) Börlin a. a. O. S. 11. — [5]) Grimm, Weistümer III 629, 5 v. J. 1412: „ob unser herr des begert, so soll der maier ihm ein fart im jar thon nach welschem wein, wenn den unser herr kauft von München oder von Augspurg uf sein selbste zörung mit vier pferden“, III 668, 8 v. J. 1440 u. Tiroler Weistümer I 134, 21.

aufgefundenen und als Miszelle zum Abdruck gebrachten[1]) Rott- und Zollordnung des Bischofs von Augsburg vom Jahre 1428 bestand zwischen den Bürgern der bischöflichen Stadt Füssen einerseits und den dem Bischof von Augsburg zinspflichtigen Bauern von Rieden und Roßhaupten[2]) andererseits ein Streit hinsichtlich des Transport- oder Rottrechtes auf der Straße von Füssen über Rieden, Roßhaupten und Oberdorf nach Kaufbeuren. Der Bischof schreibt vor, daß der bischöfliche Maierhof in Füssen ein Vorrecht zum Transport der in seiner Stadt Füssen eintreffenden Waren und anderen Kaufmannsgüter vor allen anderen haben und behalten soll wie seither.[3]) Nach dem Maierhofe sollen die Ackerbürger von Füssen „die ersten sein sôlich gůt ze laden und fůro ze fůren". Die Bauern von Rieden kommen erst an die Reihe, „wenn aber ůberigs gůt da were" und nach den Riedern sollen die der Stadt zunächst gelegenen Gotteshausleute von Schwangau und dann die übrigen, nicht die Roßhaupter allein ein Rottrecht haben. Die Fremden hingegen müssen den Füssenern, wenn sie Waren in Füssen aufladen wollen, einen „Rodpfennig"[4]) geben.

Die Anschauung von Stolz, 'daß eine grundherrschaftliche Beziehung nicht als Ursprung und geschichtliche Basis der Rottprivilegien angesehen werden kann[5]) bedarf hiernach einer Modifikation. Im vorliegenden Falle hat der Landesherr nicht den Landgemeinden, sondern seinem Maierhofe in Füssen und nach diesem seiner Stadt Füssen ein Rottvorrecht

[1]) Unten Urk. Nr. 1. — [2]) Rieden ist nahe bei Füssen gelegen, während Roßhaupten ungefähr 5 km weiter von Füssen entfernt ist, als Rieden. Die Besitzverhältnisse der Bauern von Rieden waren nach dem bischöfl. Urbar v. J. 1316 günstiger als die der Roßhaupter Gotteshausleute. Die Abgabe, welche die 20 Hufen in Rieden an den Bischof zu entrichten hatten, betrugen von der einzelnen Hufe nur 5 Schilling Pfennig, während von jeder der Hufen in Roßhaupten 9 Schilling und 8 Pfennig abzuführen waren. (Vgl. Monumenta boica Bd. 34[b] S. 368 u. 369.) Baumann (Geschichte des Allgäus Bd. 2 S. 642) faßt die dem Bischof zinspflichtigen 20 Hufen in Rieden als freie Güter auf. M. E. ist dies nicht richtig, denn die Rieder haben zum bischöfl. Meierhof in Füssen gehört, so das Stadtrecht von Füssen bei Baumann a. a. O. II S. 332: Man sol och wissen, dass Phronter vnd Rieder hoerent in vnsen maierhof. — [3]) Unten Urk. Nr. 1 der Miszelle. — [4]) Unten a. a. O. — [5]) Stolz a. a. O. S. 243.

bestätigt. Der Bischof war hierzu als Landesherr berechtigt und als Grundherr hatte er ein Interesse seinen Maierhof wirtschaftlich so günstig wie möglich zu stellen. Sehr bezeichnend ist ferner die Tatsache, daß der Bischof seinen „armen Leuten“ in Rieden gleich nach der Stadt Füssen ein Rottrecht einräumt, während er den Roßhauptern, wo neben dem Hochstift auch das Kloster Füssen Grundbesitz hatte, kein derartiges Vorrecht verleiht. Die Roßhaupter Gotteshausleute sollen erst mit den Schwangauer Gotteshausleuten an die Reihe kommen.

Ähnliches kann ich für das Dorf Peiting am Lech[1]) nachweisen. Bereits im 15. Jahrhundert, zur Zeit der Abfassung des Ehehaftrechtes von Peitingau[2]), wurden die von Italien kommenden Kaufmannsgüter auf dem Lech verfrachtet und als Frachtführer bzw. Flößer werden die Bauern von Peiting erwähnt.[3]) Wohl in bezug auf diesen Verkehr wird dann in dem gleichen Ehehaftsrechte bestimmt, daß der Abt von Steingaden in mancher Beziehung die gleichen Rechte in Peitingau haben solle wie der Herzog von Bayern.[4]) Im einzelnen führt das Ehehaftrecht dann aus: „so get des von Staingaden scheff auf dem wasser neben unser herrschaft scheff“.[5]) Eine Erklärung findet diese Stelle aus einem Vertrage v. J. 1553, in welchem als Grundherren im Dorfe Peitingau sowohl der Herzog von Bayern als auch das Kloster Rottenbuch und ferner das Kloster Steingaden bezeichnet werden.[6]) Das Nebeneinandergehen des herzoglichen und des Klosterschiffs auf dem Lech bedeutet also, daß die Maierhöfe des Klosters und des Herzogs hinsichtlich der Verfrachtung der Waren auf dem Lech ein gleiches Recht haben sollten. Hernach kamen ähnlich wie in Füssen erst die Bauern von Peiting — und das sullent dann die von Peytigo fueren auf wasser und auf dem lande.[7]) Durch diese Ur-

[1]) Südlich von Schongau. — [2]) Grimm, Weistümer III S. 646ff. (ca. 1435 entstanden). — [3]) Grimm, Weistümer a. a. O. S. 647, 5: „waz guets heraus gat aus dem Lürg, das soll gen Peytigo in die Lech sten an die Leute und das sulent dann die von Peytigo fueren auf wasser und auf dem lande“. — [4]) Grimm a. a. O. S. 653, 50. — [5]) A. a. O. S. 653, 50 Satz 2. — [6]) Lori, Geschichte des Lechrains 2 S. 328. — [7]) Grimm a. a. O. S. 647, 5.

kundennachrichten wird die Theorie Börlins und jene von Stolz, wonach lediglich die Dorfgenossenschaften[1]) oder die Gemeinden und ganze Gerichte oder einzelne Lehensgüter[2]) im Besitze des Rottrechts gewesen sein sollen und eine grundherrschaftliche Beziehung als Ursprung der Rottprivilegien nicht angesehen werden darf, als zu weitgehend charakterisiert. Es kann sich aus der fränkischen Zeit ein altes Transportrecht einer Grundherrschaft erhalten haben, oder es konnte ein Grundherr, der zum Landesherrn geworden ist, aus wirtschaftlichen Erwägungen seinen Grundholden ein Transportvorrecht vor anderen Leuten einräumen.[3]) Es darf nur nicht, wie Müller es tut, aus verhältnismäßig späten Nachrichten über Lehensrottgüter darauf geschlossen werden, daß die Rottorganisationen Bayerns und Tirols ganz allgemein aus grundherrlichen Anfängen entstanden sind.[4])

III. Der Handelsverkehr.

1. Der einfache Verkehr.

a) Der Kaufmann als Händler und Transportunternehmer.

Der älteste Handel im rechtsrheinischen Teile Deutschlands wurde durch den Fremdkaufmann und nicht durch mercatores der Grundherren besorgt.[5]) Wo die Grundherrschaft, wie im vorigen Abschnitt gezeigt wurde, am Transporte beteiligt war, geschah dies entweder um ihre eigenen Bedürfnisse zu decken oder aus ähnlichen Erwägungen, wie sie die Transportgenossenschaften des späteren M.A. leiteten, nämlich in der Absicht, an dem durch das Land flutenden

---

[1]) So Börlin a. a. O. S. 11—16 u. 22. — [2]) Stolz a. a. O. S. 243. — [3]) Vgl. hierher das Zugeständnis von Stolz a. a. O. S. 213: „Es wäre denkbar, daß der Bischof gerade den Leuten, welche auf Grund persönlicher Abhängigkeit oder als Besitzer gewisser zu diesem Zwecke verliehener Güter die Schiffahrt für die Bedürfnisse der bischöflichen Verwaltung zu besorgen hatten, gewissermaßen als noch weitergehende Entschädigung das Monopol auf Forderung aller anderen Flußtransporte übertragen wollte." — [4]) So Müller a. a. O. S. 375 u. S. 389 ff. Dagegen mit vollem Recht Stolz a. a. O. S. 245 ff. — [5]) Vgl. v. Below, Die Entstehung des Handwerks in Deutschland in Zeitschr. f. Sozial- u. Wirtschaftsgesch. 5 S. 140 ff., Rietschel, Markt und Stadt S. 38 ff., Schulte a. a. O. I S. 77 ff.

Verkehre durch Transportleistung soviel wie möglich zu verdienen. Die Formen des Handelsverkehrs änderten sich nur langsam. Die alte Sitte, daß der Kaufmann persönlich seine Waren begleitete, herrschte bis weit herein ins M.A. Die Bürger benutzten die in der Stadt ansässigen gewerbsmäßigen Transporteure. In Frankfurt und in Augsburg werden diese Leute bereits im 14. Jahrhundert als Bürger [1]) erwähnt, was beweist, wie unentbehrlich sie bereits geworden sind. Besonders häufig kehren in den Geleitsbriefen dieser Zeit Wendungen wieder, aus denen zu entnehmen ist, daß die Kaufleute den Transport ihrer Waren selbst und mit bekannten Fuhrleuten besorgt haben.[2]) Oft wird, wenn von den Kaufleuten und ihrem Handel die Rede ist, der Ausdruck „varen und arbaiten" gebraucht.[3]) Hier ist immer noch an der Auffassung festgehalten, daß der Kaufmann seinen Warentransport begleitet. Schon um die gleiche Zeit wird in einem Geleitbriefe aber auch der factores, procuratores nuncii et famuli der Augsburger Kaufleute Erwähnung getan. Die Urkunde ist von dem damaligen Grafen von Tirol ausgestellt und gibt davon Kenntnis, daß schon am Anfange des 14. Jahrhunderts der Transitverkehr einen größeren Umfang angenommen hatte und daß diese Transporte nicht von den Kaufleuten selbst, sondern von deren Faktoren und Stellvertretern begleitet wurden.[4])

---

[1]) Vgl. Karl Bücher, Die Bevölkerung von Frankfurt S. 406 und Meyer, Stadtbuch von Augsburg A. XIV, 117 Nachtrag des 14. Jhdts. — [2]) Vgl. z. B. Meyer, U.-B. der Stadt Augsburg I S. 33 v. J. 1272: „eosdem ubicunque in nostro dominio . . . cum suis mercimoniis vel negotiis aliis processerint in aquis et in stratis nostris, debemus defendere et tueri." Geleitbrief v. J. 1317 a. a. O. I S. 207: „daz si sicher leibes und gůtes sǒln varen und arbeitten in unserm lande auf strazzen, wazzer und lande." — [3]) Meyer a. a. O. I S. 33, 254 (v. J. 1329), 289 (v. J. 1332), Lori a. a. O. 2 S. 74 v. J. 1376: dass sie mit andern unsern stätten hinz dem vorgemelten Hall nicht fahren und arbeiten solten, nur gehn München, als ander gǒst . . also geben und bestätten wir unsern obgenanten burgen zue Landsperg, dass sie wol fahrn mǒgen mit samt andern unsern stötten gen Reichenhall." — [4]) Meyer a. a. O. I S. 217: „et mercatores civitatis Augustensis . . . inspectisque variis utilitatibus et fructuosis profectibus qui in nostris terris et districtibus, ex eorum frequentatione et exercitatione mercimoniorum pervenerunt

b) Der Transport auf den Nebenstraßen.

Der Verkehr an den großen internationalen Handelswegen hat vor allem das Interesse der Forscher erweckt. Ich erinnere nur an die Arbeiten Börlins, Schultes, v. Inama-Sterneggs, Müllers und die soeben erschienene Untersuchung von Stolz. Es bleibt immer noch die Frage offen, wie sich der Transport auf den vom internationalen Verkehr nicht oder nur wenig berührten Nebenstraßen entwickelt hat. Das Fuhrwerk des Bauern, sei es für seine eigenen Zwecke oder im Dienste des Grundherrn, wird fast allein diese Wege benützt haben. Dazu kam ausnahmsweise das Saumroß des Händlers.[1]) Was geschah, wenn auf derartigen Wegen ausnahmsweise ein größerer Verkehr anfiel?

Der italienische Transitverkehr nach Augsburg bevorzugte die Straße rechts des Lechs und den Wasserweg, während der links vom Flusse gelegene Weg Füssen-Rieden-Oberdorf-Kaufbeuren weniger frequentiert war. Die von mir[2]) im Auszuge beigegebene Urkunde erwähnt lediglich die von Augsburg ins Gebirg über den letzteren Weg gehenden Getreidetransporte.[3]) Diese nicht regelmäßig wiederkehrenden Transporte sollen sich nach Angabe der Urkunde deshalb gemehrt haben, weil die Straße gebessert wurde. Besonders wichtig für die Transportgeschichte ist die weitere Mitteilung, daß der Getreideimport ins Gebirge auf der weiten Strecke von Augsburg bis Füssen „von einem dorf und wagen zu dem andern gelonet“ wurde. Im Folgenden wird sich zeigen, daß derart einfache Zustände an denjenigen Straßen, wo der internationale Transitverkehr durchflutete, nicht bestehen bleiben konnten.

---

iam multis transactis annis ... eosdem cives unacum personis et rebus, factoribus procuratoribus, nunciis et famulis suis in nostram recipimus protectionem.“

[1]) So ging nach dem Ehehaftsrecht von Peiting aus dem Anfang des 15. Jhdts. nur ein Steg über den Lech, und dies, obwohl schon damals ein starker Transitverkehr aus Italien eingesetzt hatte. Vgl. Grimm, Weist. III S. 646, 3. — [2]) Urk. Nr. 2 in diesem Bande als Miszelle. — [3]) Von einem Getreideimport Tirols ist auch im Weistum von Lech-Aschau die Rede, vgl. Tirol. Weist. II 101, 11.

2. Der italienische Transitverkehr.

a) Die hierdurch herbeigeführte Umgestaltung der Straßen.

Der Bau von Brücken und die Herstellung der Straßen war in der fränkischen Zeit allgemeine Untertanenlast. Die Brückenbauten waren nach fränkischem Rechte keineswegs Sache eines am Fluß gelegenen Gemeinwesens allein, sondern sie mußten „communi opera totius populi circum habitantis" hergestellt werden.[1]) An dieser Regel ist im M.A. in verschiedenen Gegenden festgehalten worden.[2])

Weniger ausgeprägt sind die Grundsätze hinsichtlich der Straßenunterhaltung. Die Grafen konnten in Ausübung ihres Bannrechts die Leute der ganzen Grafschaft zu Straßen und Brückenbauten anhalten.[3]) Eine Verbesserung der Straßen wird aber in der Hauptsache nur dort erfolgt sein, wo militärische Erwägungen dies nahelegten.[4]) Nach dem Übergang des Straßenregals[5]) auf die Landesherren verschlechterte sich der Stand der Straßen wesentlich, denn es fehlte an einheitlichen Maßnahmen. Die Genossenschaften des Landes und die Gerichtsgemeinden hatten nur bei außerordentlichen Anlässen, wenn durch „gotsgewalt, erdbrüch oder güsinen" die Heeresstraßen ungangbar geworden waren, die Wege wieder herzustellen.[6]) Im übrigen war das Ausweiten und „Raumen" der Heeres- oder Königs-

---

[1]) Ludwig II. Capitulare Papiense Boretius II S. 87 Z. 40, vgl. auch a. a. O. II 93 Z. 38. — [2]) Gr. III S. 646, 3: „die in der grafschafft zu Peytingo gesessen sind, die sullend von alter die steg über den Lech machen." Die Lechbrücke bei Füssen war halb von den am rechten Ufer gelegenen Gemeinden Schwangau, Waltenhofen, Niederhofen und Treuchgau und von der am linken Ufer gelegenen Stadt Füssen zu errichten: Lori 2 S. 263. Die Martinsbrücke ist nach dem Weistum von Nanders v. J. 1436, Tir. Weist. II 314ff., von den im Gerichtsbezirk gelegenen Gemeinden zu unterhalten. — [3]) Vgl. Schröder, Lehrbuch [5] S. 132. — [4]) So Edictum Pistense c. 27 M.G. Leg. T. I S. 495: „ut illi qui in hostem pergere non potuerint iuxta antiquam et aliarum gentium consuetudinem ad civitates novas et pontes ac transitus paludinum operentur." — [5]) Constitutio Friedr. I. de regalibus a. 1158: regalia sunt . . vie publice flumina navigabilia et ex quibus fiunt navigabilia. — [6]) Vgl. Tir. Weist. IV 398, 6: wann von gots gewalt weg hin prechen in dem Gericht zu Salern, das sol das gerichtsvolk daselbs wider machen. Ferner Grimm, Weist. V 190, 27, 29, dazu I 204 unten und S. 205, I 230, 5, 6. Lori 2 S. 346: „wo durch Gottes Gewalt — an der

straßen Sache der Anlieger[1]) oder Grundherren. Vorschriften über die durch den Verkehr verursachte Abnutzung der Straßen sind erst im späteren Mittelalter anzutreffen.

Diese alten Grundsätze der Straßenunterhaltung reichten nicht aus, um den gewaltigen Transitverkehr, der von Italien über die Alpen zu fluten begann, in die richtigen Bahnen zu lenken. Ohne ein Mitwirken der Landesherren war es nicht möglich, eine Verbesserung zu erreichen. Die Städte wendeten sich an die Landesfürsten und in vereinzelten Fällen auch an die Genossenschaften des Landes und verhandelten über den Neubau, die Verbesserung und Unterhaltung der Straßen. Gegen Einräumung eines Weglohns und anderer Transportabgaben wurden die Markgenossenschaften[2]) oder neugebildete Unternehmungsgesellschaften[3]) zum Neubau oder zur Herstellung und Unterhaltung der Rottstraßen herangezogen. Die von den Städten angegangenen Landesherren erließen in dieser Zeit zahlreiche allerdings noch wenig veröffentlichte Straßenbriefe, in welchen sie ihren Untertanen gegen die Einräumung von Brücken- und Weggeldern die regelmäßige Unterhaltung der Rottstraßen zur Pflicht machten. Es verlohnt sich, aus dem ungedruckten Material des markgenossenschaftlichen

---

Strass Schaden beschehe, so soll ain jedes Hofmad denselben Schaden für sich selb (wie dann vor Alter auch beschehen) unverzogenlich wendten."

[1]) Grimm, Weist. I 204, 7 u. 205 oben, I 190, 27: „wo zwaier guter an des riches strâsz zamen stoszent, da sol ietwedes tail die strasz von sinem guot machen siben schuo wit." Ähnlich Gr. I S. 230, 5, 6; V 195; Tir. Weist. IV 274, 36 ff. Über das Raumen der Königsstraßen: Grimm a. a. O. III 28, 12; 47, 55; 68, 14; IV 690, 20: wie weit ein heerstrasze sein soll? Soweit ein reuter mit dem renspiesze wan er mitten in der strasze helt umb sich reichen kan. — [2]) Vgl. Börlin a. a. O. S. 15 u. 16; Tir. Weist. II 163, 164; III 257, 5 ff. — [3]) Lori 2 S. 346 Spruchbrief v. J. 1557: „Wover aber die Strass ausser Gottes Gewalt mit Farn und stättigs Hin- und Widerraisen, Schaden oder Nachtail empfieng, denselben Schaden sollen die Rotleuth von Oberamergau on verrern Entgelt und Unkosten der dreyen Hoffmedern in Ansehung dass sy die Rotleuth das Gelt so von der Strassen in die Pixen gefällt, allein niessen mögen, auch zewenden schuldig und verbunden seyn", ferner Wagner R., Der via mala-Brief in der Zeitschrift f. d. gesamte Handelsrecht 30, 60—68, Schulte a. a. O. S. 372 u. 373.

Archivs zu Pfronten und des Stadtarchivs Füssen hier ein Bild zu entwerfen. Die Bischöfe von Augsburg und die Grafen von Tirol haben immer dann, wenn die Rottstraße von Reutte in Tirol nach Pfronten-Kempten besonders mitgenommen war, mit den beteiligten Gemeinden Verträge abgeschlossen, wonach dieselben das Recht erhielten, für eine gewisse Zeit den Weglohn einzunehmen. Dafür mußten sie sich verpflichten, die Straße auf ihre Kosten zu bessern und zu unterhalten.[1]) Die Unterhaltung eines Teils dieser Rottstraße von Kempten durch den Kemptner Wald wurde nach dem Vertrage vom Jahre 1447 durch die Obrigkeiten selbst in die Hand genommen. Der Bischof von Augsburg, der Abt von Kempten und die Reichsstadt Kempten vereinbaren im Jahre 1447, daß die Rottstraße, welche „wuest und zergengklich gewesen" von ihnen neu hergestellt und die Kosten der Wegunterhaltung durch die Einnahmen aus dem Weglohn gedeckt werden sollen.[2]) Ähnlich hat der Herzog von Bayern die Herstellung und Besserung der Rottstraße von Parthenkirchen-Ammergau-Schongau selbst geregelt. Den beteiligten Gemeinden und Grundherrschaften[3]) ist vom Herzog das Recht verliehen worden, Weggelder zu erheben, wofür sie sich verpflichteten, die Straße in Stand zu halten. Nach alle dem kann die Behauptung v. Inama-Sterneggs, daß die Fürsorge der Landesherren für die Straßen in der

[1]) Vgl. den schon mit bestehenden, offenbar aus dem 15. Jhdt. stammenden Verhältnissen rechnenden Straßbr. v. J. 1514, Pergamenthandschr. im Pfrontner Archiv Nr. 4: „das yeglicher von Nesselwang so zů Pfronten mit rossen fůr fårt, alle jar als lang die von Pfronten solich weglon nach laut brief und sigel so sy von unserm g n e d i g e n h e r n v o n A u g s p u r g erlangt haben einnemen . . antwurten . . desgleiche sőllen die wagenleůt zů Pfronten den von Nesselwang iren bruckzol und weglon geben wie von alter her." Ähnlich der Straßbrief zwischen dem Tigen Rettenberg und der Markgenossenschaft Pfronten wegen der Sämer u. Fuerleit v. J. 1514, Pergamenthandschr. Nr. 6, ferner den Straßbrief v. J. 1531 Archiv Nr. 11. — [2]) Monumenta boica 34a S. 390: „und was weglons denn je also gesamlet und ingebraucht wirt davon sol man vorusz allweg zum ersten bezalen und uszrichten alle die gueter und boedem die man denn je zu dem weg und der strausz nimpt und braucht." — [3]) Lori 2 S. 275 v. J. 1530: In Betracht kamen: Ammergau und Schongau sowie die Klöster Ettal und Rottenbuch.

zweiten Hälfte des MA. höchstens da eine Rolle spielte, wo der Salztransport oder das Interesse der Landesherren entscheidend war, nicht mehr aufrecht erhalten bleiben.

In geringerem Maße haben auch die Städte selbst den Bau von wichtigen Handelsstraßen betrieben. Ich erinnere hier an das von Schulte beigebrachte Material über den Bau einer Kunststraße durch die Städte Villingen und Freiburg.[1]) Hinzufügen kann ich aus dem 15. Jahrhundert eine auf den Neubau und die Unterhaltung der Rottstraße Füssen-Kniepaß-Reutte bezügliche Nachricht vom Jahre 1449. Die Bürger von Füssen, das an der Grenze des Hochstifts Augsburg gelegen ist, hatten ein großes Interesse an einer direkten Verbindung zwischen der vom Fernpaß ins Lechtal führenden Straße mit ihrer Stadt und Augsburg. Da Füssen gegenüber den Gemeinden des Gerichts Erenberg keinen Rechtstitel besaß, auf Grund dessen ein Neubau hätte verlangt werden können, übernahm die Stadt selbst den ganzen Bau.[2]) Dafür verpflichteten sich die Gemeinden des Gerichts Erenberg den Füssenern für die Benutzung der Straße einen Weglohn zu zahlen. Auch im Ehehaftsrecht von Peiting vom Jahre 1435 sind ähnliche Fälle überliefert. Die Städte Nürnberg und Augsburg erklärten sich bereit, die Srtaße von Peiting ins Gebirg aufzutun, wenn die Grafschaft für den Brückenbau aufkommen sollte.[3])

Die Landesherren und die Städte sehen sich also schon am Ende des MA. genötigt, das Problem der Straßenunterhaltung zu lösen.

---

[1]) Schulte a. a. O. I S. 392 u. 393. — [2]) Vergleichsbrief v. J. 1449 betr. den Neubau und die Unterhaltung der Straße über den Kniepaß, Pergamenthandschr. v. J. 1449 im Archiv zu Füssen: „als von des wegs wegen uber den knyebos in solicher masse das die vorgnant von fussen den selbigen weg uber den knyebos zů iren handen nemen und den pauen und machen sullen nach dem besten mit stainhauen pruggen zu binswang. — [3]) Grimm, Weist. III S. 647: es schikhten die von Nuernberg und die von Augspurg zu dem alten von Freyberg, dass man ain pruck machet über den Lech und die Ammer, so wollten sie die untern strass farn und wolltn die weeg aufthun.“ Die Stadt Schongau erbietet sich dann sogar den Peitingern „allen zeug . . sayler und ander zeug“ zu den Brückenbauten zu geben, a. a. O. S. 646, 3ff.

b) Die Rott- und Niederlagsprivilegien der Landesherren.

Neben dem landesherrlichen Einfluß auf die Straßenbauten sehen wir die Landesherren schon frühzeitig bei den „Niederlagsorten“ eingreifen. Stolz bringt in dankenswerter Weise verschiedene Quellen des 13. Jahrhunderts zutage, aus welchen hervorgeht, daß die Landesfürsten schon damals Niederlagsprivilegien[1]) verliehen haben. Stolz läßt es dahingestellt, ob unter dem Niederlagszwange lediglich die Einlagerung der Waren zur Nachtzeit und die Unterbrechung des Transportzuges oder ob hierunter auch ein Zwang zum Feilbieten der Waren zu verstehen sei. Auf diese Fragen gibt die von mir unten[2]) veröffentlichte Urkunde des Jahres 1459 den erwünschten Aufschluß. Die Niederlegung wird hier folgendermaßen definiert: „wann zu niderlegung gehorten besunder hewser wag zoll und andrs darzu notdurftig, es muste auch mengklich sein habe daselbst ablegen.“ Nicht nur Niederlegzwang bestand also am Niederlagsort, sondern es mußten, wie die Worte „wag, zoll“ besagen, in der Regel auch gewisse Waren dort feilgeboten werden. Es ist anzunehmen, daß die Urkunde ein ziemlich getreues Bild eines Niederlagsortes entwirft.

Nicht zur Niederlegung oder depositio rerum gehört das weiter von Stolz aufgestellte Erfordernis, daß die Zugmittel „nur“ an den mit Niederlagsrechten versehenen Orten gewechselt werden. Ich verweise in dieser Richtung auf den von mir dargestellten einfachen Verkehr, der „von einem dorf und wagen zu dem andern“ stattfand.[3]) Ein geordneter Transitverkehr konnte diesen von Dorf zu Dorf, äußerst langsam vor sich gehenden Transport der Waren nicht auf die Länge ertragen. Die Kaufleute selbst waren es, die auf eine Verminderung der Rott- oder Umladestationen hindrängten. Maßgebend waren hierfür Erwägungen, wie sie in dem Vertrage zwischen der Kaufmannschaft von Augsburg und der

---

[1]) Stolz a. a. O. S. 216 u. 217: So wurde ein derartiges „niderlag“-Recht der Stadt Innsbruck im Jahre 1239 vom Grafen im Inntal Herzog Otto von Andechs verliehen und im Jahre 1282 verordnet Graf Meinhard II., daß in der Stadt Imst eine „deposicio rerum, que vulgariter niederlag nuncupatur“ sein solle. — [2]) In diesem Bande als Miszelle. — [3]) Oben S. 263.

Stadt Schongau niedergelegt sind.[1]) Um also den Transport der Waren zu beschleunigen, wurde eine Rottstraße in verschiedene längere Strecken eingeteilt, auf welchen die Waren unabgelegt von Niederlagsort zu Niederlagsort[2]) gefahren werden mußten. Es ist dies eine Wiederholung der schon zu Römer Zeiten üblichen Einteilung der Straßen in größere Etappen, mit Stationen zur Nachtruhe.[3]) Neben dem Niederlagsrechte erhielt dann der betreffende Ort vom Landesherrn häufig noch ein sogenanntes Rottrecht, welches darin bestand, daß die am Niederlagsort Hausangesessenen gegenüber den außerhalb der betreffenden Gemeinde wohnhaften Leuten ein Transportvorrecht[4]) hatten. Besonders streng waren die landesherrlichen Vorschriften hinsichtlich des Salzhandels. In Verordnungen aus den verschiedensten Gegenden wird sehr scharf betont, daß die Salzfässer „unabgestoßen" oder „unabgelegt"[5]) von einem Niederlagsort zum andern transportiert werden sollen. Sogar Leibesstrafen

---

[1]) Lori 2 S. 310 § 3: haben sich die kaufleuth beschwert, dass die rodleut ire güter so an die rott gelegt, nit, wie von alter herkommen (?), von Schongau aus auf ainer achs bis geen Ammergau oder geen Fuessen verfuren, sonder unterwegen unter dem freyen himmel abladen, andern bauern um ein geringers dann sy dauon empfangen, aufdingen, daraus die güter vielfältiglich zerschlaipft zertrennt, und etwo viel tag aufgehalten werden. — [2]) Vgl. Tir. Weist. II 102, 4ff., II 163ff., II 296ff., III 233ff. Lori 2, 171 Landsberg. — [3]) Der Name Naturns im Vintschgau läßt auf eine derartige Ruhestation schließen: Tir. Weist. IV 17 A. — [4]) Vgl. z. B. Tir. Weist. II 212, 7: „mer ist ze wissen das nieman kain truken guet füeren sol ân der ze Zambs pei uns mit haus gesessen ist"; II 102ff. (Lech-Aschan). Lori 2 S. 106 (Oberammergau): Baader, Chronik von Mittenwald S. 21 u. 170 (Partenkirchen); Baader a. a. O. S. 170 (Mittenwald). Ferner Lori 2 S. 171 v. J. 1457 Nr. 178 Recht der Stadt Landsberg: ye Lantsperg . . also was von trucken gut dahin kommen und da nidergelegt worden sey, das haben unsere bürger daselbs gefurt und kain gast; ferner Lori 2, 158 v. J. 1449 u. 2, 309 v. J. 1542 (Rottrecht der Stadt Schongau). Urkunde v. J. 1428 unten Miszelle (Rottrecht der Stadt Füssen), Ferner Müller a. a. O. S. 414ff., Stolz a. a. O. S. 231ff., 234, 256ff. — [5]) Tir. Weist. II 175, 32ff. Rottordnung von Nassereit und Torminz: wellicher nachper . . ain vass zu Nassereit . . auflegt der soll dasselbig gehen Lermoss unter den salzstadel on schaden, underwegen unabgelegt und unabgewechslet antwurten. Ferner vgl. Vilser und Pfrontner Salzrottordnung v. J. 1596, Pergamenthandschr.

standen auf eine Übertretung der genannten Gebote.[1]) Gegenüber all diesen landesherrlichen, das Verkehrswesen betreffenden Maßnahmen darf nicht unerwähnt bleiben, daß vereinzelt auch Rott- und Transportordnungen verfaßt wurden, bei welchen von einem Mitwirken der landesherrlichen Gewalt nicht ausdrücklich die Rede ist. —[2]) Wenn Börlin behauptet, daß in Graubünden weder der Bischof von Chur noch die anderen zahlreichen weltlichen Herrn einen wesentlichen Einfluß auf die Gestaltung des Transportwesens ausübten[3]), sondern daß auf diesem Gebiete die Gemeindegenossenschaften zuständig waren, so ist dem entgegenzuhalten, daß auch die Herrschaft bei der Erlassung von Transportordnungen mitgewirkt hat.[4])

c) Die nachteiligen Wirkungen der Rott- und Niederlagsprivilegien auf die Dorfgenossenschaften.

Die von den Landesherren den Niederlagsorten verliehenen Rott- und ausschließlichen Transportrechte haben einzelne Dorfgenossenschaften schwer benachteiligt. Es ist der Zweck dieser Untersuchung, die Wirkungen dieser Privilegien und den Kampf der Dorfgenossenschaften gegen die rottbevorrechtigten Orte zu schildern.

An erster Stelle zu erwähnen ist eine dem Dorfe Oberammergau im Jahre 1420 von den bayrischen Herzögen verliehene Niederlags- und Rottfreiheit.[5]) Die Dorfgenossen

im Pfrontner Archiv (noch nicht veröffentlicht): „wan einer vaas daselbsten aufladen, dis unterwegen unabgänger stracks auf einer äx gen Oy geführt werden solle . . bei straf iedes tails oberkait."

[1]) Vgl. die bischöfl. augsburg. Grödstadel- und Rottordnung v. J. 1568 im Pfrontner Archive, Abschrift aus dem 17. Jhdt., Archiv-Nr. 82: „darmit aber ein gleichheit in den drey pflegen . . dass alle die unsers gnedigsten herren underthanen . kain vass underwegen abstossen und ein anderm zu verfiehren zulassen, sonder welcher ein vass oder guet auflade, auf derselben ex und derselben seiner aigen fuehr von ains stadel zum andern verfiehrn, wo aber einer oder mehr über solch gebot demselben zuwid handeln wurd, derselb soll an leib und guet gestraft werden." — [2]) Vgl. das Rodbuch von Imst, Tir. Weist. II 163 ff.; Nassereit II 175, 27 ff.; Latsch III 225, 20 ff.; Baader S. 172 Rottordnung v. Mittenwald 15. Jhdt. — [3]) Börlin a. a. O. S. 14. — [4]) Vgl. den via-mala Brief in der Zeitschr. f. ges. Handelsrecht Bd. 30 S. 60: Der Graf von Werdenberg ist an der Abfassung des via-mala-Briefes beteiligt. — [5]) Lori 2 S. 106.

von Oberammergau sollten in Zukunft das ausschließliche Recht haben, die „kaufmanschaft" zu fahren. Hand in Hand damit ging die Verleihung eines Niederlagsrechtes, denn nur dann konnte das Rottrecht vollständig uneingeschränkt ausgeübt werden, wenn in dem betreffenden Orte auch eine Warenniederlage bestand, in welcher alle durchkommenden Waren niedergelegt werden mußten. Bezüglich der letzteren Verpflichtung und des auf derselben sich aufbauenden Rottrechts sagt die Urkunde, daß „alle kaufmanschaft die daselb durch und fůrgeend ist, von wann die seind, oder wo sy hingeen daselben zu Oberammergau niderlåg haben, allwôg dieweil die strass geet, und ninderst anderstwo, und soll auch niemand kain kaufmanschaft fůeren den die von Obern Amergau allein mit irn geschirn." Durch diese Verleihung wurde die freie Ausübung des Transportgewerbes seitens der Oberammergau benachbarten Dörfer zur Unmöglichkeit gemacht. Daß der Warenverkehr bisher auch von anderen als den Oberammergauern besorgt wurde, deutet die Quelle folgendermaßen an: „und ob inen kainerley irrung oder einröd beschehen, darum wöllen ihr gnädig herren und schirmer sein." Der ältere Zustand, wonach jedes in der Nähe der Verkehrsstraße gelegene Dorf die durchkommenden Waren zu befördern pflegte[1]), ist durch das den Oberammergauern vom Landesherrn verliehene Transportmonopol beseitigt worden. Auch späterhin sehen wir die Dorfgenossen von Oberammergau im vollen Genuß des Rottrechtes, während die umliegenden Dörfer Unterammergau, Kohlgrub und Soyen hiervon ausgeschlossen blieben.[2]) Eine wirtschaftliche und kulturelle Vorzugsstellung des rottberechtigten Dorfes ist die Folge derartiger landesherrlicher Privilegien. Ähnlich wie den um Oberammergau gelegenen Dörfern erging es dem Dorf Peiting an der Rottstraße von Mittenwald-Schongau-Augsburg. Auch dieses Dorf hatte nach dem gleichnamigen Ehehaftsrechte die Befugnis zur Beförderung der durchkommenden Handelsgüter.[3]) Allerdings waren, wie schon

[1]) Siehe oben S. 263. — [2]) Lori 2 S. 160, Kundschaft wegen der Rottstraße zu Schongau v. J. 1449: daß die von Oberamergau kaufmanschaft furen und antwurten sullen gen Schongau an die Niderleg; ferner Lori 2 S. 346 v. J. 1557 „die Rotleut von Oberamergau". — [3]) Grimm, Weist. III S. 647, 5: „waz guets heraus gat aus dem Pürg,

früher erwähnt, die Peitinger erst nach den Schiffen ihrer Grundherrn berechtigt. Schon im gleichen Ehehaftsrecht vom Jahre 1435 klagen die Genossen von Peiting über den Verlust des einträglichen Transportrechtes in eindringlichen Worten. Sie schildern das eigenartige Verhalten des damaligen Vitztums der Grafschaft Peiting, welcher der benachbarten Stadt Schongau gegen „zwelf pfund pfening" das Recht einräumte, an Stelle der Peitinger „die pallach" auf Ruf und Widerruf zu fahren. Das Ehehaftrecht äußert sich, nachdem es diesen Vorgang in kindlicher Treue geschildert hat, über die Wirkungen desselben folgendermaßen: und also furent sy (die Schongauer) die pallen heut zu tag wieder unser haissen, gunst und willen. Wie bei dem Falle von Oberammergau, so ist auch hier der gleiche Vorgang bemerkenswert, nämlich, daß der mit dem Niederlagsrecht ausgestattete Ort[1]) schon frühzeitig sich in eine Art Monopolstellung hinsichtlich der Ausübung des Transportgewerbes zu bringen und die umliegenden Dörfer von diesem einträglichen Geschäfte auszuschließen verstand. Daß ähnliche Entwicklungsgrundsätze auch in anderen von der gleichen Rottstraße berührten bayrischen Gegenden maßgebend waren, kann mit weiteren Stellen belegt werden. So erteilte im Jahre 1457 der Herzog von Bayern der Stadt Landsberg ein ausschließliches Rottrecht bezüglich aller in die Niederlage zu Landsberg eingeschafften Waren, derart, daß „kein gast noch ausmann" berechtigt sein sollte, den Transport von Landsberg aus zu besorgen.[2]) Bei allen an der Rottstraße Mittenwald-Augsburg in Bayern gelegenen Rott- und Niederlagsorten

---

das soll gen Peytigo in die Lech sten an die Lende und das sulent dann die von Peytigo fueren auf wasser und auf dem lande."

[1]) Lori 2, 106, Freiheit der Stadt Schongau v. J. 1419: haben wir denselben unsern burgern erlaubt und gegunt Gredt in dasselbig kaufhaus zu machen, also dass man fürbas alle kaufmanschaft darin wol sezen mag und soll; ferner Lori 2, 158 v. J. 1449, Zeugenaussage: dass die reichsstrasse und niderlegung von Augspurg sey gegangen, auch von Schongau gen Ammergau, auch von Schongau gen Beurn. Die Niederlagshäuser heißen auch Gredstädel, siehe oben S. 270 A. 1 u. Börlin a. a. O. S. 45. — [2]) Lori 2, 172 v. J. 1457: „dass dasselb trucken gut unsere burger zu Lantsperg füren sollen und kain gast noch ausmann."

ist also die Tendenz des Landesherrn zu beobachten, die Ausübung des Transportgewerbes lediglich den Bewohnern des Niederlagsortes zu sichern.

Ähnlich liegen die Verhältnisse in dem benachbarten Gebiete des Hochstiftes Freising. Auf der Rottstraße von Oberammergau bis Mittenwald wird lediglich eine einzige Warenniederlage, nämlich zu Partenkirchen, bezeugt. Die Bewohner des Dorfes Garmisch bekämpften um die Mitte des 14. Jahrhunderts dieses Vorrecht der Partenkirchner, doch endete der Streit im Jahre 1381 zugunsten des Dorfes Partenkirchen, welchem vom Bischof ein ausschließliches Rottrecht bezüglich aller im Wollstadel zu Partenkirchen niedergelegten Waren zuerkannt wurde.[1]) Nur den Mittenwaldern wurde insofern ein Vorrecht eingeräumt, als dieselben nicht verpflichtet sein sollten, die von ihnen transportierten Waren in der Niederlagsstätte von Partenkirchen einzustellen und dort den Dorfgenossen von Partenkirchen zum Weitertransport zu übergeben.[2]) So ist also das Dorf Garmisch gegenüber den Niederlagsorten Partenkirchen und Mittenwald benachteiligt worden. Eine ähnliche Stellung wie Partenkirchen nahm Mittenwald ein. Schon in dem eben erwähnten Spruchbriefe vom Jahre 1381 ist lediglich von denjenigen Waren die Rede, welche „die von Mittenwald auf ihren wägen nach Parthenkirchen“ bringen und es wird mit keinem Worte der in der Nähe von Mittenwald gelegenen Dörfer Erwähnung getan. Noch mehr geht die Bevorzugung des Niederlagsortes Mittenwald aus den um die Mitte des 15. Jahrhunderts erlassenen Wasserrottordnungen[3]) hervor.

---

[1]) Vgl. Baader, Chronik von Mittenwald S. 170. — [2]) Baader a. a. O. S. 170: Bischof Leopold von Freising entschied am 8. Mai 1381: Welche kaufmannschaft zu Parthenkirchen gelegt wird in den Wollstadel, die soll herein und weiter geführt werden durch die von Parthenkirchen und niemand andern. Was aber die von Mittenwald auf ihren wägen nach Parthenkirchen bringen, das sollen sie fürab führen herein oder hinfür wo es hingehört und soll sie niemand daran irren. Kein Gast (fremder fuhrmann oder kaufmann) soll weiter führen oder treiben dann nach Parthenkirchen, da sollen sie das gut niederlegen denn hier ist die rechte niederlegung. — [3]) Um diese Zeit wurde neben der Landrott eine Wasserrott eingeführt, siehe Baader a. a. O. S. 171.

Nach der ersten, um die Mitte des 15. Jahrhunderts erlassenen Rottordnung[1]) heißt es ausdrücklich: Füran soll die stallung der flöss zu wein und trocken gut unter den bürgen und inwohnern des markts ordentlich und fürderlich umgehen, damit die kaufleut nit gesaumt, sondern gefördert werden.

Eine ähnliche Bevorzugung der Niederlagsorte ist in dem westlich von Bayern gelegenen Fürstbistum Augsburg zu beobachten. Nach der von mir im Auszug veröffentlichten Urkunde vom Jahre 1459[2]) hat die Stadt Füssen von Kaiser Siegmund ein Niederlagsrecht erhalten. Diese Verleihung muß erst nach 1428 erfolgt sein, denn die schon oben behandelte Rott- und Zollordnung des Fürstbischofs von Augsburg vom Jahre 1428[3]) weiß hiervon noch nichts. Allerdings waren bereits nach dieser Urkunde die Füssener Bürger nach dem Maierhofe des Bischofs an erster Stelle transportberechtigt. Erst an zweiter Stelle sollten die benachbarten Dorfgenossenschaften an die Reihe kommen.[4]) Auch die Bürger der benachbarten Reichsstadt Vils besaßen das Transportvorrecht gegenüber der nur 1 Stunde entfernten Markgenossenschaft Pfronten mit ihren 13 Dörfern. Die im Jahre 1596 errichtete Salzrottordnung[5]) bestimmt: daß die von Vils mit dem salzladen vor denen von Pfronten und allen andern den vorzug haben, volgentes die von Pfronten (weil sie weeg und steeg mit denen von Vils aufzuthuen und zue machen laut brieflicher urkund verbunden) vor auch allen anderen, sie seyen oder komen woher sie wollen die aufladung der vaas zue bemeltem Vils haben.

Diese Bestimmung kommt einem Ausschluß des ebenfalls an der Rottstraße gelegenen Dorfes Nesselwang gleich. Ein ganzes Jahrhundert verblieb es aber dabei, bis der Bischof von Augsburg auf die Beschwerde der Nesselwanger zugunsten dieser entschied und ihnen die gleichen Rechte wie den Pfrontnern in der „Ladstadt" zu Vils einräumte.[6])

[1]) Baader a. a. O. S. 172. — [2]) Miszelle Urk. Nr. 2. — [3]) Miszelle Urk. Nr. 1. — [4]) Darüber oben S. 259 u. 260. — [5]) Pergamenthandschr. im Pfrontner Archiv, Nr. 20 noch nicht veröffentlicht, Abschrift in meinem Besitz. — [6]) Urkunde v. J. 1698, Abschrift im Pfrontner Archiv unter den Urkundenbeilagen der Beschwerdeschrift v. J. 1796. Abschrift in

Wie an den Beispielen von Füssen und Pfronten zu sehen ist, hat auch im Fürstbistum Augsburg ähnlich wie in Oberbayern und im Hochstift Freising der Niederlagsort ein Vorrecht hinsichtlich der Ausübung des Transports. Es ist jedoch ein Unterschied insofern zu beobachten, als doch die den Niederlagsorten Füssen und Vils benachbarten Dörfer, wenn auch nur in zweiter Linie, als röttberechtigt anerkannt[1]) wurden. Im fürstbischöflichen Gebiet haben sich also die Dorf- und anderen Markgenossenschaften im Gegensatz zum bayrischen und Freisinger Gebiet nicht vollständig von dem Rottbetriebe ausschließen lassen.

Auf der von der Stadt Vils weiter nach Tirol hinein verlaufenden Rottstraße sehen wir die Niederlagsorte in einer ähnlich bevorzugten Stellung. Die beiden Gemeinden Nassereit und Torminz hatten laut Ehehaft vom Jahre 1580 das ausschließliche Recht, die Salzfässer aufzuladen und über den Fernpaß zu fahren und nach ihnen sollten die übrigen Dörfer, „die underthonen des gerichts Imbst vor den frembden und ausser gerichts mit aufladuug der fasser und befurderung der fuer zue gelassen werden".[2]) Fast ebenso lagen die Verhältnisse bei der Rottstation des Marktes Imst. Im Rottbuche von Imst vom Jahre 1485 heißt es[3]): „so soll darnach der kaufman sollich guet niemand ausserhalb der Imbster, so der rod gewärtig sein, aufgeben." Das nördlich von Imst gelegene Dorf Tarrenz ist also von der Ausübung des Transportgewerbes ausgeschlossen gewesen, und es war auf den guten Willen der Imster Rottgenossen angewiesen. In der Dorfordnung von Tarrenz wird von Einnahmen aus dem Rottverkehre nichts erwähnt.[4]) Auf der gegen das Vintschgau hin gelegenen Straße folgte als nächste[5]) Station das

meinem Besitz: „daß erstgesagte Nesselwanger, welche von unfürdenklichen jahren hero nebst denen Pfrontnern das salz von Vils auf Oy auf der Roth gefihrt, der zwischen denen von Vils und Pfrontern A° 1596 aufgerichtete vergleich und noch weniger der strassbrief A° 1666 also präjudizieren können" etc.

[1]) Eine etwas andere Stellung nimmt Lech-Aschan gegenüber der Stadt Vils ein, vgl. Tir. Weist. II 102, 23 „rod am lech". — [2]) Tir. Weist. II 175, 41 ff. — [3]) Tir. Weist. II 167, 42. — [4]) Tir. Weist. II 168 ff. — [5]) A. a. O. II 165, 30 u. II 212, 7.

Dorf Zams im Gerichte Landeck. Zams hatte nach seinem Ehehaftrecht aus dem 15. Jahrhundert eine Monopolstellung vor den anderen Dörfern des Gerichts Landeck[1]) und selbstverständlich ein ausschließliches Rottrecht gegenüber den Fremden. In der hierauf folgenden Rottstation Laudegg hat sich ausnahmsweise ein Recht aller Dorfgenossen des ganzen Gerichtsbezirkes am Transport erhalten.[2]) Demgegenüber nahm die benachbarte Rottstation Glurns wahrscheinlich eine Monopolstellung ein. So hatte die Stadt Glurns ihre „pallstube"[3]), eine Einrichtung, an die sich, wie schon erwähnt, auch ein ausschließliches Rottrecht anzuschließen pflegte. Ganz unzweifelhaft ergibt sich wieder die Monopolstellung des nach Glurns kommenden Dorfes Latsch. Sein Dorfbuch spricht von „Rottstätten", die das ausschließliche Recht auf Beförderung der Waren hatten.[4]) In den Dorfordnungen der benachbarten Orte Kastelbell[5]), Tschars[6]) und Staben[7]) ist keine Rottstätte und kein Transportgewerbe erwähnt. Diese Dörfer mußten also hinter Latsch zurückstehen. Nur das Dorf Algund bei Meran wird von der Latscher Rottordnung als rottberechtigt erwähnt. Eine gleiche Vorzugsstellung hatte der Markt Sillian im Pustertale.[8]) Sillian war im 15. Jahrhundert ebenso wie das benachbarte Niederdorf eine Station für die Rodfuhren von Kärnten nach Bruneck.[9])

3. Die Ausführung des Transportgewerbes.

a) Beeinflussung des Betriebes durch die rottberechtigten Markgenossenschaften.

Eine Folge des ausschließlichen Rechts der Rottstationen war, daß diejenigen Kaufleute, welche ihre Waren durch

[1]) A. a. O. II 212, 7: mer ist ze wissen, dass nieman kain truken guet fiern sol, ân der ze Zambs pei uns mit haus gesessen ist. — [2]) A. a. O. II 296, 39: wan die rod in ainem dorf ist und die rod an einen kumbt. — [3]) A. a. O. III 20, 30, vgl. auch III 255, 26. — [4]) A. a. O. III 255, 25: und wann die fremden rodleit oder andere güeter alda aufladen . . soll ieder von einem wagen zu bezahlen schuldig sein, es wollten sich dann die rottstätt selbs einander solliches guetwillig erlassen, zwelf kreutzer. — [5]) A. a. O. III 318ff. — [6]) A. a. O. III 322ff. — [7]) A. a. O. III 323ff. — [8]) A. a. O. IV 565, 43: es ist auch von alter herkomen, das ie und ie die niderlegung zu Sylian im markt gewesen und alle kaufmanschaft da nider gelegt sol werden. — [9]) A. a. O. IV 556 A.

Fuhrmännner fremder Dörfer führen wollten, mit den rottberechtigten Gemeinden sich auseinanderzusetzen hatten. Das ausschließliche Rottrecht der Rottstationen sollte in der Regel dann nicht Platz greifen, wenn von dem fremden Fuhrmann oder dem hinter ihm stehenden Kaufmann der rottberechtigten Gemeinde ein Ersatzgeld entrichtet wurde. Diese für die Gemeindefinanzen sehr wichtigen Ersatzgelder hießen rodpfennig [1]), verschatz, oder fürleite.[2]) Ein Analogon hierzu stellen die an die rottberechtigten Schiffer- und Flößerzünfte zu entrichtenden Abfuhrgelder dar.[3])

Eine weitere Einnahmequelle war das sog. Niederlagsgeld, welches von den Gemeinden in ihren Niederlagshäusern erhoben wurde. Nach der Rottordnung von Laudegg wird die niderleg in der Gemeinde verteilt, und zwar erhält davon auch derjenige einen Anteil, welcher gerade nicht in der Rott steht.[4]) In der Dorfordnung von Latsch wird ebenfalls bezeugt, daß das „niederleggeld", welches bisher unter die Rottleute verteilt wurde, an die Gemeinde zu entrichten sei, um die Kosten der neuen Straße zu decken.[5]) Ein ähnlicher Vorgang ist in Imst zu beobachten.[6])

Aus dieser großen finanziellen Bedeutung des Transportwesens für die Gemeindekasse und deshalb, weil ein beträchtlicher Teil der Dorfgenossen von dem Transportgewerbe lebte, wird es verständlich, daß die rottberechtigten Ge-

---

[1]) Urkunde v. J. 1428 unten Miszelle: „und ob so vil gůts da were, das unsers gotz hus armlůte nit gefůren môchten, so môgen die von Fůssen rodpfennig nemen von fremden lůten ongeverlich, vgl. ferner Tir. Weist. II 296. Lori a a. O. 2, 330: Vorrecht der rottberechtigten Stadt Schongau, ferner Lori 2, 332; 2, 369; 2, 375 v. J. 1566; 2, 504 v. J. 1692; 2, 537; 2, 544. — [2]) Börlin a. a. O. S. 23. — [3]) Vgl. Schanz, Wirtschafts- u. Verwaltungsstudien Bd. XXI S. 44 ff.: Die Schifferzünfte in den Orten des Bodensees verlangten von allen fremden Schiffen, die in dem Orte ihrer Berechtigung verkehrten, Abfuhrgelder. Über das Gewerbemonopol der Rheingenossen vgl. Vetter, Die Schiffahrt, Flößerei und Fischerei auf dem Bodensee S. 42, U. Stutz a. a. O. S. 3 u. 9. — [4]) Tir. Weist. II 297, 7: Ob er aber in der rod gefürt hette, so soll man im, doch nit weiter desselbigen jars von der niderleg zu nemen schuldig sein dan als ainen, der kain men hatt. — [5]) A. a. O. III 233 ff. u. 256, 29: „wegen erbauung der neuen strassen . . solle solliches niederleggeld zu dem weggeld . . zusammen getriben und gelegt werden." — [6]) Vgl. das Imster Rottbuch v. J. 1485 a. a. O. II 163, 30 ff.

meinden eingehende Bestimmungen über den Rottbetrieb erlassen haben. Es wurden hierbei aber nicht neue Rechtsgrundsätze geschaffen, sondern man lehnte sich an das bereits bestehende markgenossenschaftliche Recht an. Insbesondere werden für die Ausübung des Rottrechtes in der Regel keine anderen Bedingungen aufgestellt, als sie für die Teilnahme an den Almendnutzungen bereits gegolten haben. Jeder Dorfgenosse oder Markgenosse kann in die Rott oder Rod eintreten, wenn er „eigen rauch“[1]) in der Gemarkung des rottberechtigten Gemeinwesens unterhält oder ein eigenes Haus in derselben besitzt.[2]) Bemerkenswert ist, daß sogar das Wort Rott oder Rod ohne eine Beziehung zum Transportwesen häufig dort gebraucht wird, wo es gilt, die Gemeindearbeit[3]) in einem gewissen Wechsel und in wiederkehrender Ordnung zu verrichten. Die Unterhaltung der Hirten geht nach der Rott von Haus zu Haus im Dorfe um[4]), ebenso wechseln die Genossenschaftsämter, so das des Alpmeisters, Dorfmeisters, Gemeindewirts[5]) u. a. m. nach der Rott, d. h. nach einer gewissen Ordnung von Zeit zu Zeit. Das Wort rott oder rod kommt in Verbindung mit der Gemeindearbeit und den Gemeindediensten besonders oft im oberen Inntal, Vintschgau und Etschtal vor. Die Weistümer jener Gegenden enthalten zahlreiche romanische oder italie-

---

[1]) U. Stutz a. a. O. S. 6 u. die Beispiele bei Vetter a. a. O. S. 55, 71, 72, 75. — [2]) Tir. Weist. II 212, 7: das nieman kain truken guet fuern sol ân der ze Zambs pei uns mit haus gesessen ist; vgl. II 164, 28; II 175, 32; II 212, 7; II 264, 16ff.; II 296, 17; III 257, 30; IV 557, 32. — [3]) Tir. Weist. II 197, 17: „zu der gemainen arbeit ain iedes haus ain persohn der rod nach geschickt“; III 84, 35: wover dann ain gross pös wetter im perg zuetrueg . . und wo die dorfmeister die rot anfachen; III 89, 29: sollen auch hinfürter vier taugenliche pöck nach der rod gehalten werden; III 183, 27; die aushaltung der zwei reitstier in der gemeinde gehet auf den zwanzig häuser der rod nach herum. — [4]) A. a. O. II 196, 18: „und soll des hirten kost an dem ort alwo er die am herbst verlasst . . am frieling wiederumben seinen anfang nemben und fortan der rod nach gehen“. IV 60, 3: denselben hirten ist iederman schuldig zu geben als oft die rod an in kumbt. — [5]) A. a. O. III 175, 12: zween albmaister, ainer gehet nach der rodt und zwen veltsaltner beede nach der rodt; III 187, 41: das dorfmairamt zu verrichten, wan die rodt an ihn kommt; III 211, 11; III 238, 36; III 282, 20: „von haus zu haus der rod nach . . zu dorfpürgen gesetzt werden“.

nische Lehnwörter und es ist deshalb wahrscheinlich, daß auch das wort rott oder rod gleichen Ursprung hat.[1]) Unterstützend kommt hierfür in Betracht, daß in dem von Italien und von romanischen Gegenden weniger beeinflußten Passeiertal sowie in ganz Nordtirol für das Umgehen der Gemeindedienste und -arbeiten das Wort rot nicht üblich ist[2]) und nur beim Transportbetrieb vorzukommen pflegt.

Von den Gemeindediensten unterscheidet sich der Rottbetrieb zu Transportzwecken insbesondere durch die besonderen, hiermit zusammenhängenden Erfordernisse. Noch heute kann man in den Gebirgsgegenden diejenigen alten Häuser herausfinden, welche in der Rott standen und am Transport der Waren beteiligt gewesen sind. Sie unterscheiden sich von den durchschnittlichen Bauernbetrieben dadurch, daß sie viel umfangreichere Wirtschaftsräume, größere Scheunen und Scheunentore sowie entsprechende Stallungen besitzen. Die Weistümer ergänzen und erklären diese meine Beobachtungen. Will ein Gemeindegenosse in die Transportrott eintreten, so muß er „schiff und geschirr" haben.[3]) Weiter soll ein Rottgenosse wenigstens 2 Ochsen oder 2 Pferde zum Fahren bereit halten.[4]) Hat einer aber lediglich ein Pferd, so kann er nach der Rottordnung von Laudegg doch dadurch an der Rott teilnehmen, daß er mit einem Dorfgenossen zusammensteht.[5])

b) der Transportvertrag.

α) Die Vertragsparteien.

Der Vertrag kommt entweder direkt zwischen dem Fuhrmann und dem Kaufmann oder dessen Faktor zustande[6])

---

[1]) und etwa von rota abstammt. — [2]) Vgl. Tirol. Weist. IV 780, 4, Dorfordnung von Wangen: das hinfiran das dorf maisterambt .. von hof zu hof in der raid gehen und über sich genomen werden solle. — [3]) Rottbuch von Imst v. J. 1485 Tir. Weist. II 164, 15; Börlin a. a. O. S. 26. — [4]) Tir. Weist. II 164, 21: es solln auch kaine nachpaurn in die rod pegern, es hab dann ainer zwai genge ros oder zwen gut ochsen und ain aignen wagen; II 296, 30. — [5]) A. a. O. II 296, 22: das nieman sol rod nemen von ainem ross oder von ainem ochsen es wär dan, das zwen zu einander setzten. — [6]) So in den Fällen, wo die Bauern aus den einer Rottstation benachbarten Dörfern gegen Bezahlung eines Rott- oder Abfuhrgeldes zum Transport in der Rottstation zugelassen werden. Siehe oben S. 277.

oder aber es bedient sich der Kaufmann des von den Rottgenossen gewählten Aufgebers oder Teilers.[1]) In letzterem Falle wird der Vertrag für den gerade in der Rott stehenden Genossen zum Abschluß gebracht. Gegenkontrahent ist der Kaufmann entweder in eigener Person oder vertreten durch den Faktor.

β) Rechte und Pflichten des Rottfuhrmanns.

Der Anspruch des Rottfuhrmanns oder Frachtführers aus dem Frachtvertrage mußte nach den Schweizer Quellen in der Regel erst postnumerando[2]), nach vollzogenem Transport beglichen werden. Auch in den östlichen Gegenden ist dieser Grundsatz anzutreffen.[3]) In den Tiroler Quellen ist hingegen die Bestimmung zu finden, daß der Kaufmann dem Frachtführer Bürgen zu stellen oder Geld zu hinterlegen habe und daß der Frachtführer nur in diesem Falle verpflichtet sein solle, zu fahren[4]) Hat der Kaufmann aber diese Bedingungen erfüllt, dann ist der Fuhrmann zur Rottfuhr verpflichtet.[5]) Eine Ausnahme hiervon besteht dann, wenn Gottes Gewalt oder Herrengebot daran verhindert.[6]) Um die Transportgefahr zu vermindern, wird vorgeschrieben, daß genossenschaftlich zu fahren ist.[7]) Die „Nachbarn" sollen aufeinander warten, „damit ob etwo ainer umb wurf, das er im schreien möcht umb hilf, damit schad understanden möcht[8]) werden". Besondere Verbindlichkeiten bestehen hinsichtlich des Salztransportes. Wir sehen, daß sich

---

[1]) Vgl. Tir. Weist. IV 557, 28. Über die Fälle, wo die Teiler von der Gemeinde und nicht von den gerade in der Rott befindlichen Genossen gewählt werden, siehe Börlin a. a. O. S. 30. — [2]) Börlin a. a. O. S. 72. — [3]) Vilser u. Pfrontner Salzrottordnung v. J. 1596, Pergamenthandschr. v. J. 1697 im Archiv zu Pfronten unter Nr. 20: „obgleichwohl die salzherrn zue verfertigung der vaas ihren factoren geld yberschicken, wolle doch das selb den armen underthanen und fuhrleiten die ihr nahrung davon sollen haben, nit iederweillen ordentlicher weis geraicht werden, sondern muessen ihres hart verdienten lohns oftermalen lang und bis sich ain rainerles zusammenhauffet in mangel stehen." — [4]) Tir. Weist. III 255, 46; IV 557, 3; 557, 28. — [5]) Tir. Weist. IV 557, 7ff.; II 166, 25ff.; II 297, 4ff.: Weigert sich der Rottgenosse zu fahren, dann soll er „dasselbs jahr aus der rod sein". — [6]) A. a. O. IV 557, 32ff. — [7]) A. a. O. II 165, 25; II 296, 26; III 257, 34. — [8]) Rottbuch von Imst v. J. 1485: a. a. O. II 165, 25.

die Gemeinden selbst und nicht die gerade in der Rott befindlichen Genossen dem Landesherrn verpflichten, die Salzfässer „on schaden underwegen unabgelegt und unabgewechslet“ zu transportieren.[1]) Ähnliche Grundsätze herrschten beim Rottransporte des Salzes sogar noch im 18. Jahrhundert.[2])

γ) Die Haftung.

Für den aus dem Nichtfahren entstandenen Schaden, z. B. die Verzögerung des Transportes und die hiermit zusammenhängende Minderung des Wertes der Waren, hat der in der Rott stehende Fuhrmann immer dann zu haften, wenn er nicht durch Gottes Gewalt oder Herrengebot am Fahren behindert worden ist.[3]) Auch dort, wo die Gemeinde oder die Rottgenossenschaft den Frachtvertrag abgeschlossen hat, trifft in der Regel die Haftung nicht die Gemeinde oder die Genossenschaft, sondern den Frachtführer allein.[4]) Daneben kommt es vor, daß die Gemeinden für denjenigen Schaden subsidiär haften, welchen der Fuhrmann nicht zu bezahlen vermag.[5])

Nur vereinzelt ist auch eine primäre Haftung der Gemeinde[6]) und eine solidarische Haftung der Gemeindegenossen überliefert.[7])

---

[1]) A. a. O. II 175, 36 u. 37. — [2]) Auszug aus einem Schreiben der bayrischen Salzspeditionskommission an das Pflegamt Füssen v. J. 1782, Archiv-Nr. 82 des Pfrontner Archivs: daß durch den beytritt der pfarrey Pfronten zur Routgesellschaft dem salztransport mehr beförderung als einhalt geschehe .. und unterwegs nirgents ein abstoss des salzes verstattet. — [3]) A. a. O. IV 557, 7 ff. u. 32 ff., ferner vgl. Börlin über das Recht der Schweizer Quellen a. a. O. S. 63 u. 64. — [4]) A. a. O. II 175, 35; 296, 30 ff., 35 ff. Börlin a. a. O. S. 64. — [5]) Börlin a. a. O. S. 64 A. 11. — [6]) Lori 2 S. 545, Vertrag wegen dem Rottfuhrwesen zwischen Augsburg und Schongau v. J. 1747 Abs. 2: widrigens und zum fall durch ausserachtlassung eines oder mehrer deren obbestimten pacten und verordnungen oder auch aus saumsal und verschulden der rottleut, die güter schaden nehmen .. so sollen mehr besagte herrn burgermeister und rat zu Schongau solchen schaden unweigerlich abtun und zu bezahlen schuldig seyn. — [7]) Vergleich zwischen den Salzrottinteressenten von Pfronten und Füssen unter Archiv-Nr. 82 des Pfrontner Archivs: „dass sie die hier übernehmende vass ohne abstoss nacher Oy abzuführen, auch wenn von denen ihrigen der salzspedition durch unglück oder nachlässigkeit, betrug oder ver-

Weniger eingehend sind in den Quellen die Rechte der Kaufleute behandelt. Sie spiegeln sich nur zum Teile in den oben geschilderten Pflichten der Frachtführer[1]) wider.

IX.

Das germanische Element im spanischen Rechte.

Von

Herrn Professor Dr. **Eduardo de Hinojosa**

in Madrid.*)

Daß in den Rechtsquellen Spaniens aus der Zeit nach dem Eindringen der Araber germanische Rechtsinstitute sich finden, die der Lex Visigothorum unbekannt sind oder von ihr bekämpft worden waren, ist eine Tatsache, die allen Kennern germanischen Rechtes, welche sich mit dem Rechte der christlichen Staaten der iberischen Halbinsel im Mittelalter befaßt haben, auf den ersten Blick in die Augen gesprungen ist. Fast alle Gelehrten, die dieser Tatsache Beachtung geschenkt haben, haben sie naturgemäß als ein

säumnis ein schaden zugehen sollte, die pfrontisch salzinteressenten einer für alle und alle für einen gehalten seyn solln."

[1]) Über Ablieferungs- und Aufbewahrungspflicht im Schweizer. Recht Börlin a. a. O. S. 58 ff.

*) Dieser Untersuchung liegt der Vortrag zugrunde, den ihr Verfasser am 12. August 1908 auf dem Internationalen Historikerkongreß zu Berlin über L'élément germanique dans le droit espagnol hielt. Herr v. Hinojosa hatte die große Güte, ihn für den Abdruck in unserer Zeitschrift mit dem unseren Lesern sicher besonders willkommenen Quellen- und Literaturapparat zu versehen, wofür ihm, wie für die liebenswürdige Überlassung dieser Studie überhaupt, auch an dieser Stelle verbindlichst gedankt sei. Ganz besonderen Dank sind wir aber auch Herrn Privatdozenten Dr. Rudolf Köstler in Czernowitz schuldig, der sich der großen Mühe unterzog, das Ganze ins Deutsche zu übersetzen und sich dadurch um die Sache und um unsere Zeitschrift ein wahres Verdienst erworben hat. Für die Red. U. Stutz.

Zeichen des Fortbestandes eines westgotischen Gewohnheitsrechtes erklärt, das in mehreren Punkten dem in der Lex aufgezeichneten Rechte zuwiderlief.[1]) Einige indes haben

[1]) Pidal, Lecciones sobre la historia del gobierno y legislacion de España pronunciadas en el Ateneo de Madrid en los años de 1841—1842, Madrid 1880, S. 232 u. 299—300; Laboulaye, Recherches sur la condition civile et politique des femmes depuis les Romains jusqu' à nos jours, Paris 1843, S. 421; Jacob Grimm, Zeitschrift für deutsches Recht, V (1847), S. 27; Muñoz, Discurso ... ante la Real Academia de la Historia, Madrid 1860, S. 7f. 36f. 49f.; Herculano, Opusculos, 2ª ed., Lisboa 1886, S. 289; Gama Barros, Historia da administração, publica em Portugal, vol. I, Lisboa 1885, S. 28f.; Gide, Étude sur la condition privée de la femme, 2e éd., Paris 1885, S. 312; Perez Pujol, Historia de las instituciones sociales de la España goda Valencia, 1896, vol. I, S. 528. — Alle diese Schriftsteller haben sich darauf beschränkt, im allgemeinen den Bestand eines der Lex widerstreitenden westgotischen Gewohnheitsrechtes zu behaupten oder sie haben im besonderen das germanische Wesen einzelner Rechtseinrichtungen erkannt, wie der Blutrache, der Gerichtsversammlungen, der Eideshelfer und der Gottesurteile. Jacob Grimm, der den Text des Fuero Viejo Kastiliens mit dem Brauch vergleicht, die Entführte in die Mitte zwischen ihre Eltern und den Entführer zu stellen, damit sie sich für jene oder für diesen entscheide, meinte: „Dabei möchte man noch eine Spur des gothischen Rechtes entdecken, das deutscher wäre als jene Anordnungen der Lex Visigothorum." Ficker jedoch war der erste, der sich genauer über Bedeutung und Ausbreitung des germanischen Elementes in den Rechtsquellen des mittelalterlichen Spaniens Rechenschaft gegeben und dafür auch den Beweis erbracht hat durch Vergleichung der Angaben des in den Rechtsquellen überlieferten westgotischen Gewohnheitsrechtes mit denen anderer germanischer Rechte. Er tat dies in seiner Arbeit: Über nähere Verwandtschaft zwischen gotisch-spanischem und norwegisch-isländischem Recht (veröffentlicht in den „Mitteilungen des Instituts für österreichische Geschichtsforschung", 2. Ergänzungsband, 1888) namentlich hinsichtlich der Friedelehe („barragania") und ihrer Rechtsfolgen, der Lage der unechten (unehelichen) Kinder, der Vaterschaftsbeweise und der Stellung der Frau im allgemeinen und in seinem großen Werke: Untersuchungen zur Erbenfolge der ostgermanischen Rechte, Innsbruck 1891—1904, hinsichtlich der Verwandtschaftsgrade und bei dieser Gelegenheit auch über Blutrache, eheliches Güterrecht und Erbrecht ins Kriegsgerät (Heergewäte). Die Ansicht Fickers über die Wichtigkeit der Kenntnis des westgotischen Gewohnheitsrechtes für das rechtsvergleichende Studium des germanischen Rechtes wurde im wesentlichen angenommen von v. Amira, Literaturblatt für germanische und romanische Philologie (1888), Sp. 4, und Grundriß des germanischen Rechtes [2],

sie durch den Einfluß französischen Rechtes zu erklären geglaubt.[1])

---

2. Aufl., Straßburg 1907, S. 7, Maurer, Kritische Vierteljahrschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft, XXX (1889), S. 195, Brunner, Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte, 4. Aufl., Leipzig 1910, S. 50 und Deutsche Rechtsgeschichte, 1. Bd., 2. Aufl., Leipzig 1906, S. 494, Lehmann, Rezeptionen germanischer Rechte, Rostock 1905, S. 13, Vinogradoff. Roman Law in mediæval Europe, London 1909, S. 21.

[1]) Helfferich, Entstehung und Geschichte des Westgoten-Rechts, Berlin 1858, S. 289, führt auf französischen Einfluß germanische Rechtseinrichtungen zurück, die sich in den Fueros von Leon, Kastilien und Portugal finden und behauptet: „Zumal im Westen des Landes fanden französische Rechtsbegriffe allerwärts Eingang, seitdem Alfons VI. (1072—1109) zwei französische Prinzen, die Gemahle seiner beiden Töchter, als Grafen über Galicien und Portugal gesetzt hatte.“ Diese Behauptung wurde in der Broschüre von Helfferich und Clermont, Fueros Francos, Les communes françaises en Espagne et en Portugal pendant le moyen-âge, Berlin 1860, entwickelt. Die Verfasser berufen sich hierbei auf die Tatsache, daß im 12. und 13. Jahrhundert in Leon, Kastilien, Portugal und Navarra einige Städte bestanden haben, in denen man neben den Einheimischen Fremde findet, die ungenauerweise als franci, francos bezeichnet wurden, und daß in Portugal fünf Städte ausschließlich mit diesem Element bevölkert waren, und folgern daraus die Vorherrschaft des Einflusses des französischen Rechtes auf das Recht der erwähnten Staaten, ohne für diese Behauptung irgendeinen Beweis zu erbringen. Die erwähnte Arbeit, die von Irrtümern und Mißverständnissen jeder Art strotzt, wurde auf entschiedene Art zurückgewiesen durch Muñoz, Los Fueros francos, Madrid 1867. — Herculano, Historia de Portugal, IV 3ª ed., Lisboa 1874, S. 446 f. untersucht den Rechtsinhalt der Fueros, welche von den portugiesischen, ausschließlich von Fremden, Franzosen und Flamändern besiedelten Städten Lourinham (1140—1185), Atouguia (1158), Villaverde (1168) und Azambuja (1200) auf uns gekommen sind, und weist nach, daß die Unterschiede zwischen ihnen und den anderen portugiesischen Fueros, namentlich die Beziehungen zwischen Stadt und König, Benennung und Abzeichen der städtischen Behörden und einige Vorschriften des Erb- und des Strafrechtes betreffen. Übrigens ist keine dieser Bestimmungen in andere portugiesische Fueros übergegangen oder gar in die allgemeine Gesetzgebung des Königreichs. Herculano, Opusculos, V, S. 289; Gama Banos, Op. cit. S. 146 f.; Ficker, Untersuchungen, I, S. 161 f. u. V, S. 289 f. — Helfferichs Anschauung scheint einen Widerhall gefunden zu haben in dem Satz bei v. Dultzig, Das deutsche Grunderbrecht in Vergangenheit, Gegenwart und Zukunft, Breslau 1899 (Heft 58 der Untersuchungen zur Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte, herausgeg. von O. Gierke), S. 59, daß „eine Beeinflussung

Die westgotische Gesetzgebung war bestrebt, namentlich solche germanischen Gewohnheiten im Zivil-, Straf- und Prozeßrecht zu beseitigen, die den Anschauungen des Christentums und der Hoheit des Staates widersprachen. Dieses Bestreben äußert sich vor allem in den Bestimmungen zugunsten der legitimen Familie und zuungunsten der auf einer ungesetzlichen Verbindung aufgebauten, in den Anordnungen zur Unterdrückung der Blutrache und der außergerichtlichen Pfandnahme und in jenen, welche für den König und seine Vertreter die ausschließliche Gerichtsbarkeit in Anspruch nahmen. Jedoch die vereinigten Anstrengungen des Königtums und der Kirche blieben in mancher Hinsicht wirkungslos. Die Lex Visigothorum, die als ein Triumph des römischen Rechtes und des kirchlichen Einflusses über das germanische Gewohnheitsrecht angesehen wird, gelangte in sehr vielen Punkten nie zur Geltung. Einige ihrer Anordnungen wurden vielleicht überhaupt niemals beobachtet, andere wurden es nur dort, wo die Kraft der Zentralgewalt sich aus verschiedenen Gründen am meisten durchgesetzt hat, und wieder andere wurden es nur vorübergehend.[1]) Das

---

gerade des späteren spanischen Rechts durch fränkisches (und zwar auch durch rein fränkisches Recht, wie es in Nordfrankreich aufbewahrt worden ist) nach den geschichtlichen Ereignissen sehr nahe liegt".

Einen entscheidenden Beweis gegen Helfferichs Anschauung bezüglich Leon, Kastilien und Portugal bietet die Tatsache, daß in den Urkunden und in den wenigen Fueros aus der Zeit von Alfons VI. und insbesondere im Fuero von Leon von 1020, welches dem Regierungsantritt dieses Herrschers um ein halbes Jahrhundert voranging, germanische Rechtseinrichtungen sich finden, wie die Blutrache (Art. 24), der Hausfriede (41), die Wüstung für falsches Zeugnis (19), das Gerichtsding (26), das Anklageverfahren (36), die Eidhelfer (11) und der Zweikampf (40). Andererseits ist es freilich möglich, daß einige Rechtseinrichtungen während oder nach der erwähnten Regierung in diese Gebiete hineingetragen wurden. Ficker, Untersuchungen, I, S. 163, neigt der Ansicht zu, daß eine dieser Entlehnungen die Beerbung des adeligen Vaters durch das Winkelkind nach portugiesischem Recht sei, und Brunner, Grundzüge[4], S. 193, vermutet denselben Ursprung für die Erlangung der rechten Gewere nach Jahr und Tag nach dem von Alfons VI. im Jahre 1099 verliehenen Fuero von Miranda (Kastilien).

[1]) So bestand trotz des westgotischen Gesetzes, das dem Ehegatten verbot, seiner Frau außer der den Adeligen gestatteten Morgen-

ergibt sich aus der Tatsache, daß seit dem 9. Jahrhundert, bis in welches die ältesten Rechtsdenkmäler, die seit dem Arabereinfall von einiger Bedeutung sind, zurückgehen, der germanische Einschlag mit überraschender Lebenskraft sich namentlich im Gebiete des Straf- und Prozeßrechtes zeigte. Es ist wahrhaft überraschend, die Bevölkerung Spaniens, die so sehr romanisiert war und bei der das römische Recht bis auf Rekkeswinth in Kraft blieb, ihr überliefertes Recht ganz aufgeben und Einrichtungen des herrschenden Volkes annehmen zu sehen, die von den eigenen so grundverschieden waren. Es ist das eines der schlagendsten Beispiele der Lebens- und Tatkraft, die das germanische Recht im Laufe der Geschichte an den Tag gelegt hat.[1])

Als seit dem Einfall der Araber die Zentralgewalt hauptsächlich durch die Sorgen um den Daseinskampf in Anspruch genommen war, da wurden die germanischen Rechtsgewohnheiten in keiner Weise eingeengt, sondern vielmehr von der Lebensart der unabhängigen Christen geradezu begünstigt und erblühten daher von neuem mit so großer Kraft und Stärke, daß sie noch auf lange hinaus den romanistischen und zentralisierenden Bestrebungen entgegenarbeiten konnten, die ihnen seit dem Beginn des 13. Jahrhunderts das Feld streitig machten. Sie legten den Grund für das in den Urkunden angewandte und in den Fueros und den Coutumes

gabe mehr als den Zehnten seiner Habe als Wittum zu geben, nach dem Zeugnisse der Urkunden aus der Zeit nach dem Arabereinfall in einigen Gegenden des Königreiches Leon der alte westgotische, von Chindaswinth beseitigte und uns durch eine Formel aus Sisibuts Zeiten bekannte Rechtsbrauch weiter, wonach das Wittum die Hälfte der Güter des Mannes ausmachte. Hinojosa, Discurso ... ante la Real Academia de Cincias morales y politicas, Madrid 1904, S. 21 u. 50. Ebenso findet sich entgegen dem Gesetze Rekkeswinths in Leon und Kastilien seit den ältesten Zeiten die Halbteilung der Errungenschaft zwischen Mann und Frau ohne Rücksicht auf das beiderseits Eingebrachte, eine Gepflogenheit, die wahrscheinlich als ursprünglich anzusehen ist. Ebenda S. 21 u. 22.

[1]) Ein lehrreiches Gegenstück hierzu findet sich in Frankreich, wo „dès le IX. à l'XI. siècle du sein de l'anarchie spontanée, qui succeda à la tentative carolingienne, surgirent des éléments barbares jusqu' alors comprimés ou occultes." Viollet, Établissements de Saint Louis, Paris 1880, I, S. 96—97. Auch das langobardische Recht liefert Beispiele.

aufgezeichnete Gewohnheitsrecht aller Staaten der Halbinsel bis ins 14. Jahrhundert mit alleiniger Ausnahme der Landschaften katalonischer Zunge, wo der Prozeß der Rezeption des römischen und kanonischen Rechtes um mehr als ein Jahrhundert früher sich vollzog als in den übrigen Ländern.

Bemerkenswert ist, weil es das Festhalten der Westgoten an ihrem überkommenen Recht bezeugt, daß gerade jene Einrichtungen, die, wie die Privatrache, die Verantwortlichkeit der Eltern für die Vergehen des Kindes und der Frau für die des Mannes, der Einwohner eines Bezirkes für die darin begangenen Übeltaten, die außergerichtliche Pfandnahme, die Hingabe der vicissitudo, besonders zäh verteidigt wurden, zugleich die sind, die in den Zeiten nach dem Einfall der Araber am meisten verbreitet und am tiefsten eingewurzelt erscheinen. Das westgotische Gesetzbuch blieb auch weiterhin bis zur Rezeption des römischen und kirchlichen Rechtes dort in Kraft, wo ihm nicht der usus terrae, d. h. das alte Gewohnheitsrecht der Westgoten, und die aus den neuen wirtschaftlichen, sozialen und politischen Verhältnissen geborenen Rechtseinrichtungen entgegenstanden; und selbst als das Bedürfnis der Vereinheitlichung auf dem Gebiete des Rechtes in Kastilien sich fühlbar machte, wurde es einigen Städten als Fuero municipal (Stadtrecht) aufgedrängt. Von den im westgotischen Gesetzbuche geregelten Rechtsinstituten erhielten sich namentlich die besonders germanischen wie das Wittum des Mannes an die Frau und die Errungenschaftsgemeinschaft.[1])

Die Ausbreitung, die Häufigkeit und die Dauer der Anwendung des westgotischen Rechtes in den einzelnen Staaten und selbst in den einzelnen Gegenden ein und desselben

---

[1]) Über die Geltung der Lex nach dem Einzug der Araber: Lardizabal in seiner Ausgabe des „Fuero Juzgo ...“ por la Real Academia Española, Madrid 1815, S. XLf. Für Katalonien vgl. besonders Balari, Origines historicos de Cataluña, Barcelona 1899, S. 467f. Die Behauptung von Sohm, Fränkisches Recht und römisches Recht in der Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgesch., Germ. Abt. I, Weimar 1880, S. 14f., daß das alte westgotische Recht aus der spanischen Mark — nach der Sammlung von Marca beurteilt — mit Ausnahme des Zeugenbeweises und des sagio verschwunden sei, ist zu allgemein. Oliver, Estudios ... solve el derecho ... de Cataluña, Madrid 1867, S. 13f.

Staates war sehr verschieden, namentlich mit Rücksicht auf die Bedeutung und das Fortschreiten der Rezeption des römischen und kanonischen Rechtes und der Staatsgewalt. Als die unmittelbarsten Erben des Herkommens stellten sich Leon, Kastilien und Portugal dar. Wenn schon in etwas geringerem Maße herrscht altwestgotischer Brauch auch vor in den sehr nahe verwandten Rechten Aragoniens und Navarras. Und selbst in Katalonien, wo freilich Gerichtsverfassung und Lehenswesen den Einfluß fränkischen Rechtes widerspiegeln, erweisen sich Privat-, Straf- und Prozeßrecht bei näherem Zusehen in der Hauptsache als westgotisch.

Während in dem letztgenannten Lande der Rezeptionsprozeß schon zu Beginn des 13. Jahrhunderts tüchtig fortschritt und bald das gesamte Rechtswesen beherrschte, gelangte er in Leon und Kastilien erst gegen die Mitte des 14. Jahrhunderts zur Vorherrschaft, als der Kodex der Siete Partidas Gesetzeskraft erlangte und sich in Aragonien, wiewohl langsam und unvollkommen, mit Hilfe königlicher Erlasse, die nach dem Gesetzbuch vom Jahre 1247 ergingen, durchsetzte. Was das Recht von Navarra anbelangt, so hat es sich durch das ganze Mittelalter hindurch vom Einflusse des römischen und kanonischen Rechtes fast ganz frei gehalten. Man kann hier nicht von einer Rezeption wie von einer Tatsache sprechen, die einen neuen Abschnitt in der Entwicklung des Rechtes eröffnet.[1])

Die Quellen des germanischen Gewohnheitsrechtes Spaniens zerfallen in zwei Hauptgruppen: in die Aufzeichnungen des Lokalrechtes, dessen älteste bis ins 10. Jahrhundert[2]) zurückreichen, und in die des Territorialrechtes: der Fuero

[1]) Hinojosa, Historia del derecho romano, II, Madrid 1885. Eine Geschichte der Rezeption des römischen Rechtes in Spanien fehlt zurzeit noch. Ich habe versucht, soweit Katalonien in Betracht kommt, diese Lücke in meiner in den Mélanges Fitting, Montpellier 1908, erschienenen Arbeit auszufüllen. Für Portugal vgl. Coelho da Rocha, Ensaio sobre a historia do governo e da legislação de Portugal, 4e ed., Coimbra 1861, S. 79. — [2]) Die Coleccion de fueros y cartas pueblas de España por la Real Academia de la Historia. Catalogo, Madrid 1852, enthält Angaben über Ort und Zeit der Veröffentlichung aller bisher herausgegebenen Fueros und hinsichtlich der bekannt gewordenen, nicht veröffentlichten die Angabe des Ortes, wo sie gegenwärtig

von Leon v. J. 1020, die Usatici Barchinonae v. J. 1068, die Fueros von Aragonien v. J. 1247, von Navarra und der Fuero Viejo von Kastilien, die beide gegen Ende des 13. Jahrhunderts aufgezeichnet wurden und, ursprünglich Privatarbeiten, späterhin amtlichen Charakter erlangt haben.[1])

Die vor dem 12. Jahrhundert entstandenen Fueros regeln vornehmlich die Beziehungen der Untertanen zum König und zum Lehensherrn sowie das Straf- und Prozeßrecht. Sie bringen, einige Bestimmungen der ersten Art abgerechnet, nur ausnahmsweise Neuerungen. Ihre Bestimmungen sind vielmehr dem Gewohnheitsrechte entnommen oder doch wenigstens von seinem Geist eingegeben. Es gibt darunter solche, die lediglich den Zweck haben, schon bestehende Rechtsgewohnheiten aufzuzeichnen, um ihnen die weitere Geltung zu sichern. Soweit eine Regelung durch den Fuero nicht Platz griff, blieb zum Teil der Liber iudicum, zum Teil das ungeschriebene Gewohnheitsrecht in Geltung. Gerade darum, weil die Fueros gewöhnlich das überlieferte Recht

---

beruhen. Eine große Zahl älterer Fueros finden sich bei Muñoz, Coleccion de fueros municipales y cartas de los reinos de Castilla, Leon, Corona de Aragon y Navarra, vol. I (mehr nicht erschienen), Madrid 1847. Seit diesem Werk ist eine beträchtliche Zahl von Fueros veröffentlicht worden, deren wichtigste, die von Sepulvedo durch Calleja (Madrid 1857), von Salamanca durch Sanchez Ruano (Salamanca 1870), von Brihuega durch Catalina Garcia (Madrid 1887), von Teruel durch Aznar (Zaragoza 1905), von Usagre durch Ureña et Bonilla (Madrid 1907) und von Cuenca durch Allen (Cincinnati 1910) herausgegeben wurden. Die portugiesischen Fueros finden sich in der Abteilung Leges et Consuetudines der Portugalliae monumenta historica, Lisboa 1863.

[1]) Diese Rechtsdenkmäler sind vorwiegend Zusammenfassungen des Gewohnheitsrechtes. Jene, die amtlicher Natur sind, wurden in einer Versammlung der Großen des Landes unter Vorsitz des Herrschers festgesetzt. Die Fueros Aragoniens und Navarras und der Fuero Viejo Kastiliens haben die lokalen Fueros benützt. Von den territorialen Fueros gibt es keine kritische Ausgabe. Die zugänglichsten sind: für die Usatici die im Band I der Cortes de los antiquos reinos de Aragon y Valencia y del Principado de Cataluña, Madrid 1896; für den Fuero von Leon die der Coleccion de fueros von Muñoz; für den Fuero Viejo von Kastilien die im Band I der Codigos Españoles, Madrid 1847; für den Fuero von Aragonien die von Penen et Savall, Zaragoza 1866, und für den Fuero von Navarra die von Ilarregui, Pamplona 1869.

bieten, ist man befugt, mitunter aus einem einzigen Fuero allgemeine Schlüsse zu ziehen, indem man dem darin enthaltenen Rechtssatze eine größere Tragweite zuerkennt und es in manchen Punkten als den Ausdruck des gemeinen Rechtes früherer Zeitläufte zu betrachten. Gegen die Mitte des 12. Jahrhunderts machen die Fueros und die Coutumes eine weitere Entwicklung durch: sie nehmen das gesamte Zivilrecht in sich auf und behandeln mit größerer Ausführlichkeit die Einrichtungen des öffentlichen Rechtes, des Straf- und des Prozeßrechtes.

Trotz der Unterschiede im einzelnen finden wir in all diesen Quellen unter den verschiedensten und wichtigsten Rechtseinrichtungen einen in der Hauptsache gemeinsamen Grundstock, der ohne Zweifel aus den Zeiten vor dem Arabereinfall herrührt, sich in den Gegenden, die der Herd des Widerstandes gegen die Eindringlinge waren, zum Teil aber auch bei den der Araberherrschaft unterworfenen Westgoten erhalten hat und auf die von den Arabern eroberten, jedoch auch auf andere, neugegründete Städte übertragen wurde. Bis in die erste Hälfte des 13. Jahrhunderts zeigen die lokalen Fueros fast keine Spur eines Einflusses römischen Rechtes und auch in den territorialen Fueros ist er sehr gering, namentlich im Straf- und Prozeßrecht.

Eine sehr wichtige Quelle vornehmlich für die Zeit vor der Verfassung der entwickelteren Fueros und Coutumes bilden die Urkunden. Sie wurden bisher nur in geringer Zahl herausgegeben im Vergleich zu der beträchtlichen Menge noch unveröffentlichter, die erhalten geblieben sind. Ihr Studium läßt noch große Ergebnisse erwarten. Es gibt sehr viele Rechtseinrichtungen, über die die Aufzeichnungen des lokalen und des gemeinen Rechtes schweigen und die wir hier wie auch sonst nur aus den Urkunden kennen.[1])

[1]) Die wichtigsten Urkundensammlungen sind für Leon und Kastilien la España sagrada, Madrid 1749f.; für Portugal die Abteilung Diplomata et Chartae der Portugalliae monumenta historica, Lisboa 1859f.; für Aragonien die Coleccion de documentos para el estudio de la historia de Aragon, Zaragoza 1903f.; für Navarra das Diccionario de antigüedodes del reino de Navarra von Yanguas, Pamplona 1840 und für Katalonien die Marca hispanica von Pedro de Marca, Paris 1688.

Schließlich liefern auch die Literaturdenkmale, in erster Reihe die der kastilianischen Volksepik, lehrreiche Aufschlüsse über das Recht, die jene der Rechtsquellen aufhellen und vervollständigen.[1])

I.

Ein Überblick über die Einrichtungen des westgotischen Gewohnheitsrechtes, das wir aus den verschiedenartigsten Quellen kennen, der aber keineswegs auf Vollständigkeit Anspruch erhebt, wird ein ungefähres Bild von der Bedeutung des germanischen Einschlages im spanischen Rechte des Mittelalters geben.

Unter diesen Rechtsinstituten gibt es solche, die sich in allen christlichen Staaten Spaniens finden, aber auch andere, die nur in einem von ihnen vorkommen; manchmal begegnen sie gar nur in einer gewissen Gegend oder in einem einzigen Ort. Neue Forschungen und neue Quellenausgaben werden es erst künftighin gestatten, Bereich und Umfang des Vorkommens der verschiedenen Rechtseinrichtungen festzustellen. Nach dem gegenwärtigen Stande der Forschung lassen sich in dieser Richtung nur einstweilige Ergebnisse erzielen.

Die spanische Familie der ersten Zeit des Mittelalters zeigt in dem Zusammengehörigkeitsgefühl, das sie beseelt, die eigenartigen Züge der germanischen „Sippe". Dieses Gefühl zeigt sich ebenso in der Pflicht, Tötung und schwere Beleidigungen von Sippegenossen zu rächen wie in der gegenseitigen Eideshilfe[2]) und der gemeinsamen Munt über unmündige Waisen, unverheiratete Frauen und Witwen.[3])

---

[1]) Hinojosa, El derecho en el Poema del Cid, Madrid 1899, wieder abgedruckt in den Estudios sobre la historia del derecho espanol, Madrid 1904, S. 73f. — [2]) Die Eideshilfe findet sich sehr verbreitet in Leon, Kastilien und Aragonien. Unter anderm kommt sie in Standesfragen schon im Fuero von Leon, Art. 11, vor: si quis asseruerit se nec iuniorem nec filius iunioris esse, maiorinus regis . . . per tres bonos homines ex progenie inquietati . . . confirmet iureiurando eum iuniorem et iunioris filium esse. Nach dem Fuero von Usagre (Kastilien) von 1242—1275, art. 73, müssen Eideshelfer den Eid der genötigten Frau bekräftigen: Tod omne qui demandare forcia de mulier . . . la mugier iure con quatuor et ella quinque de sos parientes. — [3]) Die Gesamtmunt der Sippe zeigt sich besonders bei der Verheiratung der Weiber, wie man aus dem Fuero von Usagre ersieht: art. 67:

Germanischem Brauch entspricht auch die Form der Eheschließung.[1])

Die dos erinnert, da sie der Frau vom Manne bestellt wird und in westgotischer Zeit pretium heißt, gleich der Bezeichnung der Ehe als mercatio, noch in viel späteren Zeiten in Leon und Portugal an die Kaufehe. Eine ganze Anzahl von Wittumsurkunden verwendet für die Ehe den Ausdruck „comparatio corporis, compra do corpo".[2])

Wir finden die allgemeine Gütergemeinschaft als gewillkürte Form der Güterordnung der Ehegatten unter den Bezeichnungen „germanitas, hermandad, hermanamiento, agermanament", mitunter auch „unitas" in allen christlichen Staaten Spaniens. Eine derartige Verbreitung, die sich schwerlich durch Anleihen eines Staates beim anderen erklären ließe, führt zu dem Schlusse, daß die eheliche allgemeine Gütergemeinschaft dem westgotischen Gewohnheitsrechte entstammt.[3]) Ein Fuero von Asturien bestimmt, daß die Geburt eines Sohnes die allgemeine Gütergemeinschaft entstehen läßt und verwendet hierfür den Ausdruck: „Das Wittum ist tot" („las arras son muertas"), der sich auch in einer Reihe deutschrechtlicher Quellen findet.[4])

Mugier que a solas un sos parientes tornar marido, si fuere manceba, sea deseredada ... Vidua accipiat virum qualem voluerit cum suos parentes; art. 68: Manceba, orphana parientes de ambas partes la casen.

[1]) Hinojosa, Estudios, S. 105. — [2]) Hinojosa, Discurso ... ante la Real Academia de Ciencias morales y politicas, S. 21. Santa Rosa de Viterbo. Elucidario das palabras ... que em Portugal antigamente se usavan, Lisboa 1865, Art. 'Compra do corpo'. Als Beispiel sei folgende Urkunde des Jahres 1250 erwähnt: Ego Gomecius Johannis do ... uxori mee Therasie Johannis dotes ... videlicet octo casales pro comparatione corporis sui. Urkunde des Klosters Osera (Galicien), Archivo historico Nacional. — [3]) Ficker, Untersuchungen, IV, S. 327. — [4]) Brunner, Die Geburt eines lebenden Kindes und das eheliche Vermögensrecht in der Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germ. Abt. XVI (1895), S. 63f. Der Fuero von Oviedo (Leon) von 1145 besagt, daß kraft der Geburt eines Kindes die allgemeine Gütergemeinschaft zwischen den Ehegatten entstehe: las arras (dies die in Leon und Kastilien ziemlich allgemeine Bezeichnung für Wittum) son muertas, partanço qui Dios lles dier. Fernandez-Guerra, El Fuero de Aviles, Madrid 1865, S. 126.

Aus den Fueros geht viel deutlicher als aus der Lex Visigothorum hervor, daß die wirtschaftliche Selbständigkeit des Sohnes das einzige Mittel war, von der väterlichen Gewalt loszukommen. Bis dahin gehörte jeder Erwerb durch ihn den Eltern; ebenso hafteten diese allein für die Vergehen ihrer gewaltuntertänigen Kinder. Der Vater konnte sich dieser Verantwortung dadurch entziehen, daß er den Sohn in feierlicher Weise vor den versammelten Nachbarn preisgab.[1])

Die Annahme an Kindes Statt ging in gewissen Formen vor sich, wie in der Einhüllung des Aufzunehmenden in den Mantel des Adoptierenden.[2]) Die Nachbildung der Bruderschaft war sehr verbreitet; es gibt kein anderes Land, das hierin eine größere Zahl von Fällen aufweist, als das Spanien des Mittelalters.[3])

Ein Familienrat, bestehend aus den nächsten beiderseitigen Anverwandten, übte die Vormundschaft über Unmündige und über unverheiratete Frauenspersonen entweder gemeinsam aus oder aber er bezeichnete jenen Magen, der sie ausüben sollte, und berief ihn im Falle schlechter Geschäftsführung auch wieder ab. Derselbe Familienrat erteilte auch die Ehebewilligung. Er hatte auch das Recht, ver-

[1]) Fuero von Teruel (Aragonien) von 1176, art. 316: Filii sint in potestate parentum, donec ordinentur qui fuerint clerici et alii contrahant matrimonium . . . et usque ad dictum tempus quicquid filii acquisierint . . . totum sit parentum suorum; art. 317: Parentes respondeant pro malefactis filiorum, sive sint sani sive furiosi, quousque sint, ut forum precipit, desemparentati. Der Fuero von Daroca (Aragonien) von 1142 gewährte dem Vater als Hilfsmittel, sich der Verantwortung für Missetaten seines Sohnes zu entziehen, das Recht, ihm die Sohnesrechte zu entziehen: Si quis autem habuerit filium prodigum vel lusorem vel ebriosum aut latronem vel huiusmodi, desafillet illum, si voluerit, in concilio. et si non receperit illum postea non respondeat pro illo (Muñoz, Coleccion, S. 543). Der Fuero von Teruel, art. 319, verbot dieses Auskunftsmittel: ne aliquis dicat suum filium esse furibundum aut perversum et eum eiciat in concilio et tandem sub regimine mali doli faciat illi vel precipiat aliquem occidere vel incendium facere sive dampnum aliquod alio modo. — [2]) Menendez Pidal, La leyenda de los infantes de Lara, Madrid 1896, S. 30f. — [3]) Hinojosa, La fraternidad artificial, Madrid 1905. Pappenheim in der Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germ. Abt. XXVIII (1906), S. 456. Über künstliche Verwandtschaft im germanischen Rechte in derselben Zeitschrift XXIX (1908), besonders S. 330—333.

schwenderischen Eltern die Sorge um die Person und die Verwaltung der Güter ihrer Kinder abzunehmen. Ein aus der Familie erwählter Vormund ersetzte in solch einem Falle Vater oder Mutter, jedoch stets unter der Aufsicht der übrigen Verwandten.[1])

Die Nachfolge des Sohnes in der Kriegsrüstung (Heergewäte) war in Leon, Kastilien und Portugal sehr verbreitet, ebenso die des Herrn in jene des Lehensmannes und auch die des Herrn in einen Teil der Fahrhabe des Unfreien und Halbfreien.[2]) Allgemein findet sich als Ausdruck der streng familiären Auffassung des Erbgutes das Recht der Hausgenossen und der nächsten Erben, Veräußerungen liegender Habe zuzuzustimmen.[3]) Desgleichen begegnet das droit de retour für bewegliches und unbewegliches Gut, das Eltern an Kinder gegeben haben, falls diese ohne Nachkommenschaft bleiben.[4])

---

[1]) Fuero von Teruel, art. 340: Filius, qui post mortem parentis parvulus remanserit, teneat eum cum omni substantia quam ei ex parte defuncti contigerit ... ille parens, qui vivus fuerit ... usque ad quatuordecim annos et quolibet anno reddat rationem de peculio pueri propinquioribus consanguineis orphani. Et tunc si consanguinei illius viderint quod bona peculii illius adaugent, ut convenit, teneat eum usque ad terminum iam prefixum. Set si forte consanguinei pupilli viderint quod peculium illius dispergit ... unus ex illis propinquioribus vel qui propinquiores fuerint se tutorem faciat, recipiendo puerum et eius substancia in sua cura. Et iste similiter quolibet anno reddat racionem ... aliis consanguineis ... Et si forte in compotacione eum dispensatorem viderint ... pupillum ei auferant et eius substanciam tradant illi cum puero, qui illius peculium adaugeat. Dieser Artikel wurde in Fuero von Cuenca (Kastilien), cap. 10, art. 34, fast wörtlich übernommen. — [2]) Ficker, Untersuchungen, IV, S. 20f. — [3]) Es genügt, die Urkundensammlungen des 9. bis 13. Jahrhunderts aller Staaten Spaniens durchzugehen, um zahlreiche Beispiele für diese Mitbeteiligung der Verwandten an der Veräußerung liegender Güter zu finden. Ich erwähne nur folgende Urkunden: 1172: Ego Maria Johannis una cum marito meo Petro Martini filiis et filiabus meis concedentibus ... facio cartam venditionis de omni hereditate mea. Urkunde der Kirche von Lugo (Galicien [Archivo historico Nacional]) 1234: Ego Maria Thome cum viro meo Gundisalvo Johannis, presente filio nostro Michaeli Gundisalvi et concedente et omnis vox nostra ... vendimus omnem hereditatem nostram. Kartular von Celanova (ebenda). — [4]) Fuero von Brihuega vom Jahre 1242: Tod ome que diere raiz o mueble a fijo o a fija et murieren el fijo o la fija sin fijos, torne la raiz o el

Die Kebse des nicht verheirateten Mannes (barragana) und ihre Kinder waren, wenn die Verbindung von Dauer war, in vieler Hinsicht dem Eheweib und den ehelichen Kindern gleichgestellt sowohl in persönlicher als erbrechtlicher Beziehung.[1])

Die Auffassung, nach der es keine unentgeltliche Güterübertragung gab, jene Auffassung, die sich im lombardischen Launegild äußerte und die auch bei den Westgoten unter dem Namen „vicissitudo" als rechtszulässig galt, herrschte mit zwingender Kraft in der Zeit nach der Besetzung des Landes durch die Araber in Leon und Kastilien, in Portugal, Aragonien und Navarra, und zwar nicht nur für Schenkungen, sondern auch für andere Rechtshandlungen, wie Freilassung, Verheiratung u. dgl. Die Gegengabe bestand in Pferden, Kleidung oder anderen Gegenständen des persönlichen Bedarfes oder Vergnügens, wie Stoffe, Hüte, Schuhe, Ringe usw.[2])

Man findet in Leon, Kastilien und Portugal die Übertragung des Eigentums an unbeweglichen Gütern unter den dem germanischen Rechte eigentümlichen Formen. Nach der Bezahlung des Kaufpreises übergab der Verkäufer dem Erwerber Gegenstände, die die verkaufte Sache versinnbildlichten, eine Handvoll Erde für Grund und Boden, einen Zweig für die Bäume. Die Übergabe wurde vollendet durch den feierlichen Einzug des Erwerbers auf dem Grundstück, um sichtlich auch für Dritte die wirkliche Besitznahme zu kennzeichnen.[3])

---

mueble al padre o a la madre que lo dieron. Ed. Catalina Garcia, S. 155—156. Brunner, Über den germanischen Ursprung des droit de retour in Forschungen zur Geschichte des deutschen und französischen Rechts, Stuttgart 1894, S. 676 f. Über die Bestimmungen der Fueros von Aragon und von Navarra, Brunner, a. a. O. S. 716 f. Diejenige des Fuero von Brihuega scheint das älteste Recht wiederzugeben.

[1]) Ficker, Über nähere Verwandtschaft, S. 27 f. — [2]) Hinojosa, Estudios, S. 109; Ficker in den Mitteilungen des Instituts für österreichische Geschichtsforschung, XXI (1901), S. 13. — [3]) Menendez Pidal in der Romania, XXIX, S. 365 f. Eine ungedruckte Urkunde des Klosters Sobrado (Galicien) von 1186 bezeugt, daß die traditio per arboris ramum in jener Gegend gang und gäbe war: Veremudus Menendiz . . . villulam, quam tenebat contra voluntatem ipsorum fratrum, sicut moris est, integrat eis per arboris ramum. Kartular von Sobrado, II, S. 132 (Archivo historico Nacional). Über die tat-

Bei der Anefangsklage soll die Zahl der Gewähren drei nicht übersteigen.[1])

Die Handreichung (Handschlag) spielte eine wichtige Rolle beim Vertragsabschluß.[2])

Die Bestimmungen der Fueros über Verbrechen und Strafen zeigen alle wesentlichen Züge des deutschen Rechtes.

Vor allem ist der äußere Erfolg der Tat für ihre Beurteilung wesentlich. Selten nur wurde auf die böse Absicht Bedacht genommen. Die Unterscheidung zwischen absichtlicher und absichtsloser Tat wird manchmal ein wenig angedeutet, obgleich die Strafe für einen Ungefährwerk auf eine Geldleistung sich beschränkt. Der bloße böse Vorsatz wurde nicht bestraft, außer wenn mit der Ausführung bereits begonnen war. Die Anstiftung war straflos außer in einigen wenigen Ausnahmefällen.[3])

Großes Gewicht wurde darauf gelegt, ob die Missetat bei Tag oder bei Nacht begangen wurde: im letzteren Falle wurde sie schwerer bestraft.[4])

---

sächliche Besitznahme an Grund und Boden siehe Hinojosa, Estudios. S. 105, N. 1. Üblich war auch die roboratio per cultellum. Verkauf einer Liegenschaft an das Kloster von Santa Maria del Puerto (Kastilien) von 1195: In hac eadem die ego Martinus Martinez de Nozeda roboravi supradictum dimidium solarem super cultellum sicut est forum terre. Cartulario de Santa Maria del Puerto. Archivo Historico Nacional. Brunner, Zur Rechtsgeschichte der römischen und germanischen Urkunde, Berlin 1880, S. 104 f., und Die fränkisch-romanische Urkunde als Wertpapier in den Forschungen zur Geschichte des deutschen und französischen Rechts, Stuttgart 1894, S. 611 f.

[1]) Fuero von Teruel art. 505: Quicumque bestiam sive rem aliquam ... dixerit sibi esse datam vel venditam sive depositam ... det auctorem; et iste qui auctor fuerit si dixerit similiter se dare auctorem alium et illum dederit ... recipiatur ... et in isto auctore tertio iudicium finiat. Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte, II S. 502 f.; Rauch, Spurfolge und Anefang in ihren Wechselbeziehungen, Weimar 1908, S. 9 f. — [2]) Hinojosa, Estudios, S. 85 f. — [3]) Fuero von Teruel art. 412: Nemo pro consilio aliquo respondeat vel pectet calumpniam nisi ille tantummodo qui consilium vendendi cristianum dederit. Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte, II 567. — [4]) Fuero de Najera (Kastilien) von 1076: Qui percusserit villanum et fecerit livores in loco discooperto, pro unoquoque livore devet pectare quinque solidos; in loco cooperto duos solidos et dimidium; pro unoquoque osso extracto duos solidos et dimidium usque ad medium homicidium (Muñoz, S. 289): Fuero de Peralta (Navarra)

Die Abstufung der Hiebe und Wunden erinnert an die anderer germanischer Rechte: so unterscheidet man die Schwere der Hiebe nach dem betroffenen Körperteil, den Hieb, der Blutvergießen und Knochenbruch zur Folge hat, von dem, der diese Folgen nicht nach sich zieht. Man unterschied auch mit Rücksicht auf den Wert einer gestohlenen Sache zwischen großem und kleinem Diebstahl.[1]) Wörtliche und tätliche Ehrenbeleidigungen sind in den meisten Fueros als Straftaten anerkannt. Als besonders schweres Verbrechen galt das Ausraufen des Haupt- oder Barthaares oder selbst das Berühren des Bartes als des Wahrzeichens der Mannbarkeit in beleidigender Absicht.[2]) Der Hausfriede wurde durch sehr strenge Satzungen gewährleistet.[3])

Die Schwere der Strafen richtete sich manchesmal nach der Beschaffenheit des Geschädigten: Untaten gegen Bürger oder Verheiratete wurden strenger bestraft als gegen Fremde und Unverheiratete.[4]) Auch redende Strafen („spiegelnde

---

von 1144: et si vicino ad vicino . . . fecerit livorem in discoperto, pectet duodecim argenteos de unoquoque livore, et si fuerit in coperto, octo argenteos . . . et si plagaverit plaga, qui osos exeant, quinque solidos de unoquoque osso et, si sanguinem manat quinque solidos (Muñoz, S. 547).

[1]) Fuero de Caseda (Navarra) von 1129: Vicino ad suo vicino si habuerit suspecta de furto, de quinque solidos in iuro iuret; si habuerit suspecta probatamente, deliminet se per litem (Muñoz, S. 476). — [2]) Hinojosa, Estudios, S. 29; Wilda, Strafrecht der Germanen, S. 778, hatte bereits an der Hand eines in den letzten Abfassungen der Lex nicht aufgenommenen westgotischen Gesetzes beobachtet, daß dieses „zeigt, wie in anderen Recensionen dieses Volksrecht noch Manches ächt germanische enthalten haben mag". — [3]) Fuero von Leon, art. 41: Et mandamus ut maiorinus vel sagio aut dominus soli vel aliquis senior non intret in domo alicuius hominis in regione pro ulla calumnia nec portas auferat a domo illius. Fuero de Najera: Et si aliquis homo pró qualicumque re excepto furto se miserit in casa de qualicumque vicino de Nagara, non debet esse incalciatus de illa guerta ad intus; et quicumque incalciaverit eum in casa de infancion debet ducentos quinquaginta solidos, in casa de villano centum solidos). (Das war der Betrag des Wergeldes eines Adeligen und eines Gemeinfreien nach diesem Fuero [Muñoz, S. 293].) Fuero von Cuenca, cap. 6, art. 2: Item quicumque domum alienam violaverit, pectet quingentos solidos, et quot homines in domo fuerint quingentos solidos pectet et dampnum duplatum. — [4]) Fuero von Marañon (Navarra) von 1104—1134: Et si homo de Maraione occiderit alium hominem foras de villa, non

Strafen") finden sich, die die Art des Vergehens, das sie ahnden, andeuten: der Verlust des Gliedes, mit dem die Missetat begangen wurde.[1] Ferner stößt man auf so spezifisch germanische Strafen wie das Herumgeführtwerden mit dem Strick um den Hals und die symbolische Prozession mit bloßen Füßen.[2] Blutrache und Friedlosigkeit nehmen einen weiten Raum ein. Es war Brauch, die Haustiere, die den Schaden verursacht hatten, in Beschlag zu nehmen und sie sogar zu bestrafen. Der Besitzer des Viehs entging manchmal jeder Verantwortung, wenn er es dem Beschädigten auslieferte.[3]

Wenn man lediglich die Rechtsquellen der westgotischen Zeit berücksichtigt, so möchte man glauben, daß das germanische Gerichtsding gänzlich verschwunden und durch Beamte der Zentralgewalt ersetzt worden wäre. Die Rechtspflege steht in den Händen von Personen, die der König ernennt:

---

habeat nullum pectum; et si vicino ad vicino occiderit in villa, pectet triginta solidos, et si aliquis homo de foras villa qui non fuerit vicino, occiderit hominem de Maraione, pectet quingentos solidos (Muñoz, S. 495).

[1] Fuero Viejo von Kastilien, lib. V, tit. 1, art. 4: De fillo que fiere a padre o a madre con manos o con pies deve perder la mano o el pie con qual miembro feriere e despues sea desheredado. — [2] Fuero von Leon art. 45: Piscatum ... et carnes, que adducuntur ad Legionem ad vendendum, non capiantur per vim ... ab ullo homine, et qui ... fecerit, persolvat concilio quinque solidos, et concilium det illi centum flagella in camisia ducens illum per plateam civitatis per funem ad collum eius. Nach dem Fuero von Oviedo sollte derjenige, der einen anderen unterhalb der Zähne verletzte, nach Wahl des Verletzten, diesem entweder 100½ Schillinge bezahlen oder ihm einen Schild, eine Lanze oder ein Schwert geben oder von seinem Hause zu dem des Verletzten zwölf Männer bloßen Fußes gehen lassen, um ihn um Verzeihung zu bitten: et de los dientes a suso o ... sangne non ronper sient sueldos et medio, o escudo et lança et espada, o doze omnes descalzos de sua casa ata la sua que illo vayan pedirle mercet, et destos tres derechos prenda el rancuroso quel quesier. Fernandez-Guerra, S. 119: Gegen die Bürger von Zamora, die sich gegen ihren Bischof erhoben hatten, erging im Jahre 1300 ein Urteil des Königsgerichtes, wornach 100 von ihnen, je zwei zu zwei, in Prozession in den Hof des bischöflichen Palastes ziehen sollten „en sayas ... e descalzos" (mit bloßen Füßen), um den Bischof um Verzeihung zu bitten. Hinojosa, Estudios, S. 62. Grimm, Deutsche Rechtsalterthümer, 4. Ausg., Leipzig 1899, II S. 385 f. — [3] Fuero de Najera: Et quecumque res occiderit hominem, si plebs de Nagara potuerit illam rem habere usque in septem dies, dando illam rem cum sua delinda, non debent alium homicidium (Muñoz, S. 294).

Keine Spur einer Gerichtsversammlung wie bei den Franken, sondern das Einzelrichterwesen wie bei den Langobarden und Burgundern. Aber nach der Besetzung durch die Araber finden sich Gerichtshöfe: Die richterliche Gewalt wird durch eine Mehrheit von Richtern in Versammlungen freier Männer unter dem Vorsitz des Grafen oder seines Stellvertreters ausgeübt.[1])

Der Rechtsgang der Lex Visigothorum ist im wesentlichen der römische. Keine Öffentlichkeit, kein Formelkram. Die gewöhnlichen Beweismittel sind Zeugen und Urkunden; von Eideshilfe fehlt jede Spur; das geschriebene Recht kennt kein Gottesurteil außer das des siedenden Wassers, und auch dieses nur ausnahmsweise. Ganz im Gegensatz dazu ist der Rechtsgang der späteren Zeit öffentlich, mündlich und formelhaft und zeigt das Bild des Kampfes zwischen den Parteien und die zuwartende Haltung der Richter, wie das dem germanischen Rechte eigen ist.[2]) Der Beweis durch Eidhelfer ist jetzt im Schwang; sie werden häufig den Anverwandten der Partei entnommen, namentlich bei Missetaten, die die Ehre der Familie berühren. Neben dem Ordal des siedenden Wassers kommen andere Gottesurteile, das des glühenden Eisens und vor allem der Zweikampf zur Geltung.[3]) Die Abwesenheit der Parteien am Tage, da sie vor Gericht zu erscheinen hatten, mußte bei Einbruch der Nacht festgestellt werden, um ihre Rechtswirkung zu äußern.[4]) Man bediente sich der außergerichtlichen Beschlagnahme nicht nur zur Schuldentilgung, sondern auch zur Urteilsvollstreckung. Ungehorsam gegenüber dem Gericht oder Widersetzlichkeit gegen das Urteil wurde mit Ächtung geahndet.

Das Strafverfahren erfolgte regelmäßig bei Privatvergehen über Anklage. Für Angriffe auf die weibliche Ehre findet sich ein besonderes Verfahren und die Gepflogenheit, die geraubte Frau zwischen ihren Räuber und ihre Verwandten zu stellen und sie entscheiden zu lassen, wem sie folgen will.[5])

---

[1]) Hinojosa, Estudios, S. 92f. — [2]) Hinojosa, Estudios, S. 95f. — [3]) Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte, II, S. 405, 417, Ficker, Über nähere Verwandtschaft, S. 39—41 und die von Wolf, Beiträge zur Rechtssymbolik aus spanischen Quellen (S.A. des Bandes LI der Sitzungsberichte der Akademie in Wien), S. 20 u. 25f. veröffentlichten Texte. — [4]) Wolf, a. a. O. S. 12. — [5]) Wolf, a. a. O. S. 24; Grimm in der Zeitschrift für deutsches Recht, V, S. 27.

Auf dem Gebiete des kirchlichen Rechtes zeigt sich germanischer Einfluß in auffallender Weise namentlich in jenen Gegenden, die einst Teile des alten Königreiches der Sueben ausmachten, in Galicien, Portugal und einem Teil von Leon, in der Fortdauer und Ausbreitung des Eigenkirchenwesens, das sich aus dem Eigentempelwesen der Germanen vor ihrer Bekehrung zum Christentum herleitet.[1]) Die Formel für den Gehorsam der Mönche gegenüber ihrem Abte zeigt in den meisten Klöstern Kastiliens eine auffallende Verwandtschaft mit der des Eides der Untertanen gegenüber ihrem Könige in westgotischer Zeit.[2])

Ich will mich jetzt des Genaueren mit drei Rechtseinrichtungen befassen, deren Kenntnis geeignet ist, die Anregungen aufzuzeigen, die die Beschäftigung mit den Rechtsquellen des mittelalterlichen Spaniens für die Erforschung der allgemeinen Geschichte des deutschen Rechtes bietet. Es sind das die Blutrache, die Friedloslegung und die außergerichtliche Pfandnahme.

II.

Die westgotische Gesetzgebung war bestrebt, die Privatrache namentlich dadurch zu unterdrücken, daß sie gegen den Mörder die Todesstrafe aussprach und den Beleidiger der Ehre der gekränkten Partei auslieferte.[3]) „Die Friedlosigkeit als solche ist der Lex Visigothorum unbekannt und durch ihre Abspaltungen, Todesstrafe, Vermögenseinbuße, Verbannung, Verknechtung und Hingabe in potestatem, völlig aufgesogen.“[4]) Im Gegensatz hierzu bestätigt das spanische Recht der Jahrhunderte unmittelbar nach dem Einbruch der

---

[1]) Stutz, Geschichte des kirchlichen Benefizialwesens von seinen Anfängen bis auf die Zeit Alexanders III., Berlin 1895, S. 95—108; Die Eigenkirche als Element des mittelalterlichen Kirchenrechtes, Berlin 1895, und Arianismus und Germanismus (S.A. der Internation. Wochenschrift für Wissenschaft, Kunst und Technik, 1909), Sp. 9—23; Hinojosa, La fraternidad artificial en España, S. 13—16. — [2]) Herwegen, Das Pactum des hl. Fruktuosus von Braga in den Kirchenrechtlichen Abhandlungen, hrsg. von Stutz, Heft 40, Stuttgart 1907. — [3]) Dahn, Westgothische Studien, Würzburg 1874, S. 270 f. — [4]) Brunner, Forschungen zur Geschichte des deutschen und französischen Rechtes, Stuttgart 1894, S. 473 Anm. 2.

Araber beide Arten der dem germanischen Rechte eigenen Friedensberaubung und zeigt sie in voller Blüte[1]); die beschränkte, die den Urheber gewisser Missetaten nur der Feindschaft des verletzten Teiles aussetzte, der das Recht hatte, sich an dem Schuldigen aus eigener Machtvollkommenheit zu rächen, und die allgemeine, die für den Übeltäter die Feindschaft der gesamten Gemeinde, der jener angehörte, nach sich zog und ihn dem Racherecht aller aussetzte.

Den Zustand der Feindschaft zwischen der verletzten Partei und dem, der dem Racherecht zum Opfer fiel, nannte man „inimicitia".[2]) Zur Bezeichnung des Schuldigen verwendete man ausnahmsweise die Ausdrücke „homiciero" in Kastilien und Aragonien, „homicida" in Portugal, Aragonien und Navarra, „homiziam" in Leon. Die Ausdrücke „inimicus" und „enemigo" finden sich aber allenthalben. Mitunter verwendet ein und derselbe Fuero unterschiedslos die Bezeichnungen „inimicus" und „homicida". Um darzutun, daß der Feind zufolge Anklage und Richterspruches als solcher erklärt worden war, fügte man der Bezeichnung „inimicus" noch bei „diffidiatus", „manifestus", „cognitus" oder „conoscido" und „affidiatus et salutatus" für den wieder in den Frieden Aufgenommenen und Versöhnten.[3])

---

[1]) Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte, I², Leipzig 1906, S. 119. O. Gierke, Schuld und Haftung im älteren deutschen Recht in den Untersuchungen zur Deutschen Staats- u. Rechtsgeschichte, hrsg. von O. Gierke, Heft 100, Breslau 1910, S. 14, 61. — [2]) Fuero von Urros (Portugal) v. J. 1132: toto homine, qui in nostra villa venerit cum inimicitate. Port. Mon. hist., Leges et Consuetudines, S. 425. Fuero von Uclés (Kastilien) v. J. 1179: et si per ista inimicitia alio homine occiderit. Boletin de la R. Academia de la Historia, XIV, S. 315. Fuero von Fonte Arcada (Portugal) v. J. 1193: qui propter inimiciciam de terra vadit. Port. Mon. hist. L. et C., S. 486. Fuero von Castell Rodrigo (Leon) v. J. 1209: Tod ome, qui por enemistad viniere de olra villa. Ibidem, S. 907. Man findet diese Bezeichnung bereits in Lex Visig. VI, S. 5, 2: Si quis hominem ignorando occiderit, si nulla occassio inimicitiae ante cum eo fuit . . . — [3]) Über die verschiedenen Bezeichnungen des Feindes siehe S. 303 Anm. 1—6, S. 304 Anm. 1—4. Der Fuero von Daroca verwendet einmal das Wort „inimicus": nemo . . . capiatur nisi fuerit inimicus manifestus, Muñoz, S. 535, und „homicida": raptor . . . exeat homicida, Muñoz, S. 537. Desgleichen der Fuero von Teruel in seinem Art. 21: postquam vero

Der von der „inimicitia“ Betroffene verfiel einer Geldstrafe, wurde aus dem Stadtgebiete verbannt und blieb der Rache der beleidigten Partei ausgeliefert, die ihn ungestraft töten durfte.[1])

Die Untaten, die zur beschränkten inimicitia führen konnten, waren sehr zahlreich. Für das spanische Recht des Mittelalters ist es ganz und gar sicher, was man für die germanischen Anfänge nur für wahrscheinlich hält, daß das Racherecht im allgemeinen bei allen gegen Blut und Ehre gerichteten Vergehen statthatte und daß es erst später und allmählich eingeschränkt wurde.[2]) Es waren die schwersten Verbrechen, wie Mord und Notzucht, die nach der Mehrzahl der Fueros inimicitia erzeugten, alle anderen Vergehen taten dies nur nach einigen oder manchmal auch nur nach einem einzigen Fuero. Der von Teruel und die mit ihm verwandten, die ein Racherecht im weitesten Umfang anerkennen, stellen meines Erachtens den ursprünglichsten Zustand des westgotischen Gewohnheitsrechtes dar. Fast alle gegen Personen gerichteten Angriffe, die das westgotische Gesetzbuch mit Tod, Verknechtung, Buße oder traditio in potestatem belegt, geben in den Fueros der Blutrache Raum. Diese Tatsache und die allgemeine Verbreitung dieser Einrichtung in den christlichen Staaten Spaniens im Mittelalter beweisen unzweifelhaft, wie tief eingewurzelt die Blutrache im Leben war, daß sie im Rechtsleben sich weiter behauptete trotz der gesetzlichen Anordnungen zu ihrer Unterdrückung.

Zur Fehde kam es namentlich für eine Mordtat, nicht nur, wenn diese mit der Waffe in der Hand vollbracht

---

inimicus, sive homicida. Die näheren Bezeichnungen: „diffidiatus et manifestus“, „affidiatus et salutatus“ finden sich im Fuero von Teruel, Art. 43 et 387, die Benennung „cognitus“ im Fuero von Sahagun (Leon) v. J. 1152, Muñoz, S. 305.

[1]) Der Fuero von Miranda bezeichnet ganz deutlich diese drei Wirkungen, die das gewöhnliche Erbteil der beschränkten Friedensberaubung ausmachten, wenn er zugunsten eines Ehemannes, der seine ehebrecherische Frau und ihren Verbündeten tötete, erklärt: et maritus non sit inimicus, nec pectet homicidium, nec exeat de villa. Muñoz, S. 351. — [2]) Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte, I [2], S. 228.

wurde [1]), sondern auch, wenn sie von einem Reiter absichtlich mit seinem Roß [2]) begangen oder falls sie durch das Niederbrennen eines Hauses [3]) bewerkstelligt wurde und selbst dann, wenn der Tod die Folge eines Hauseinsturzes war, vorausgesetzt, daß der Hausherr, vor der allgemeinen Volksversammlung gewarnt, keine Abwehrmaßregeln ergriffen hatte.[4]) Einige Fueros anerkennen ein Racherecht im Falle der Verwundung mit oder ohne Verstümmelung.[5]) Das war gewöhnlich eine Folge der Notnunft[6]) und des Frauen-

[1]) Fuero von Sepulveda (Kastilien) v. J. 1076: Si aliquis homo quesierit alium . . . et illo mactaret trecentos solidos pectet et sit homiciero, Muñoz, S. 283. Siehe auch die Fueros von Lara v. J. 1133, Muñoz, S. 519, von Cuenca v. J. 1189—1214, cap. XIV, S. 1, von Medinaceli v. 12. Jahrh., Muñoz, S. 442, von Madrid v. J. 1202, Documentos del Archivo municipal, S. 22—23, neben anderen kastilianischen Fueros. Ferner den Fuero von Calatayud (Aragonien) v. J. 1131: Et si homine de Calatayub mataverit suo vicino . . . pectet trecentos solidos . . . et sit homiciero, Muñoz, S. 459. Von den aragonesischen Fueros kann man etwa heranziehen die von Daroca v. J. 1142, Muñoz, S. 537, und von Teruel, art. 21. — [2]) Fuero von Teruel, art. 42: Si equus immoderatus vel effrenatus hominem occiderit vel aliud dampnum fecerit, dominus equi sive sessor non pectent pro inde calumpniam nec exeant inimici nisi culpa sessoris evenerit dictum dampnum. — [3]) Fuero von Teruel, art. 273: Quicumque alienam domum incenderit, pectet CCC solidos et dampnum dupplatum, quod inde evenerit . . . Si forte aliquem hominem intus combuserit pro quolibet illorum, qui combussi fuerit, pectet CCCC. aureos alfonsinos et CCC. solidos et exeat inimicus. — [4]) Fuero von Teruel, art. 279: Quicumque ruinam alicuius domus sive trabis vel parietis aut incendio vicine domus timuerit, moneat dominum illarum rerum . . . Et si forte hominem occiderit post ammonicionem dominus illius rei, pectet dupplatam calumpniam et exeat imperpetuum inimicus. — [5]) Fuero von Medinaceli: Qui nafragare miembro dotro peche treinta et siete mencales et medio al rencuroso et sesenta sueldos a los alcaldes et exeat inimicus. Muñoz, S. 437. Fuero von Madrid: Todo homine, quod armas trasieriet . . . et feriere a vezino vel filio de vezino pectet duodecim morabetinos et exeat inimico. Documentos, S. 50. — [6]) Fuero von Fresnillo (Kastilien) v. J. 1104: Et si aliquis habuerit filiam . . . et evenerit aliquis homo, qui illam faciat forcia, . . . pectet trecentos solidos et exeat homiciero, Archivo historico nacional. Fuero von Molina (Kastilien) v. J. 1152, Llorente, Memorias historicas, IV S. 142. Fuero von Castroverde de Campos (Kastilien) v. J. 1197, Ibid. S. 349 und Fuero Viejo von Kastilien, II, S. 2, 3. Für Aragonien: Fuero von Calatayud v. J. 1131: Vicino, qui sua vizina forzaverit . . ., pectet et sit homiciero, Muñoz, S. 460 und

raubes[1]), manchmal auch, wenn der Mann seine Frau verläßt.[2]) Ebenso verfiel man der Fehde (inimicitia) durch tätliche[3]) oder wörtliche[4]) Beleidigungen. Die Frau war der Blutrache wie bei Mord ausgesetzt, wenn sie bei der Wahl

---

die von Daroca, Muñoz, S. 537 und Teruel, art. 363. Für Navarra der Fuero von Ianguas v. J. 1145: Nullus homo, qui forzaverit aliquam mulierem . . ., pectet de trecentis solidis octavam partem et sit homiciero, Llorente, IV, S. 85, und Fuero von Navarra, IV, S. 3, 7.

[1]) Fuero von Molina: Qui ad ajena fija . . . robare, . . . peche docientos maravedis e salga por enemigo, Llorente, IV, S. 142 und die von Zorita von 1180, De Manuel, Memorias para la vida del santo rey Don Fernando, S. 271, von Medinaceli, Muñoz, S. 440 und Fuero Viejo von Kastilien, II, S. 2, 3. Für Portugal: Fuero von Evora v. J. 1166: Si aliquis homo filiam alienam rapere, donet eam ad suos parentes et pectet illis trecentos morabitinos et septima ad palacium et insuper sedeat homicida. Port. Mon. hist. L. et C., S. 393. Ebenso Fuero von Palmela, Ibid. S. 439. Für Aragonien: Fuero von Calatayud: Et nullo vicino, qui rapuerit sua vicina . . ., pectet . . . ad parentes quingentos solidos et postea sit homiciero und Fuero von Daroca, Muñoz, S. 536, und von Teruel, art. 363. — [2]) Eine portugiesische Urkunde von 1200 erwähnt die Feindschaft für den Mann, der sein Eheweib verläßt: Ego Gontina Gonzalviz ganavi istos quatuor casales de viro meo Petro Menendiz, pro eo, quod demisit me, et ut homicidium non haberet inter gentem meam et suam, Santa Rosa de Viterbo, Elucidario, II, S. 36. — [3]) Fuero von Cuenca, XII, S. 18: Quicumque alicui barbam depilaverit, pectet ducentos aureos et exeat inimicus. XV, S. 9: Quamvis forum praecipiat solvere calumpniam quicumque hominem percusserit vel occiderit, tamen si quis prius . . . in barbam eius iniecerit manum, et passus iniuriam percusserit vel occiderit illum, non pectet calumpniam nec exeat inimicus. Bezüglich anderer schwerer Beleidigungen, die die „Feindschaft" zur Folge hatten, vgl. denselben Fuero, art. 394 u. 397. — [4]) Fuero von San Juan de Pesqueira (Leon) v. J. 1055—1065: Et si dixerit hominem aut mulier ad vicinum vel ad vicinam suam cegulo de fulam aut cegoona cum fulam et non potuerit auctorgare cum exquisicione, pectet triginta solidos ad palacium et exeat homeziam. Port. Mon. hist., L. et C., S. 345. Die Worte cegulo und cegoona sind gleichbedeutend mit Ehebruch. Fuero von Lara: Qui dixerit alterum . . . leprosum aut cornutum aut sodomiticum, si non potuerit se salvare, quia non dixit, pectet septuaginta quinque solidos et fiat homiciero. Muñoz, S. 520. Fuero von Teruel, art. 411: Quicumque de uxore aliena se iactaverit, pectet trecentos solidos et exeat inimicus. Vollständigkeit habe ich bei der Aufzählung der Fälle von „inimicitia" nicht angestrebt, es kam mir nur auf die Anführung der allgemeinsten und bedeutsamsten an.

zwischen ihren Eltern und ihrem Entführer diesem folgte oder wenn ein Kind, mit dessen Ernährung sie betraut war, starb, weil sie ihm schlechte Milch geboten hatte.[1])

Die Ansage (diffidamentum) und gerichtliche Verhängung der Fehde war derart wesentlich für ein gesetzliches Vorgehen der verletzten Partei gegen den Feind, daß, wer ihn vor Erfüllung dieser Formalitäten tötete, als Verräter angesehen und als solcher friedlos gelegt wurde.[2]) Die westgotische Gesetzgebung ermächtigte den Richter, gegen die Urheber der schwersten Verbrechen von Amts wegen einzuschreiten, damit diese mangels eines Anklägers nicht ungestraft blieben.[3]) In den Fueros bis zum Ende des 13. Jahrhunderts kommt dieser Gedanke der Verletzung des öffentlichen Interesses nur sehr selten zur Geltung. Die richterliche Gewalt konnte gewöhnlich nur eingreifen, wenn der Verletzte oder seine Familie fehlten oder versagten. Man betrachtete die Erhebung der Klage als eine nur den Einzelnen angehende Angelegenheit. Damit der Richter eine Rechtssache in die Hand nahm, mußte die beschädigte Partei

---

[1]) Der Fuero von Teruel spricht für Todschlag die inimicitia der Frau aus. Art. 317: si filius imparentatus homicidium perpetraverit, ... nullus ... respondeat, nisi soli parentes. Non tamen exeant inimici, nisi ipsi de homicidio fuerint blasphemati. Quia si ... convicti fuerint, exire tenentur utrique iuxta forum. Bezüglich der fahrlässigen Tötung durch die Amme vgl. Art. 39: Si nutrix suo lactenti lac infirmum dederit et illa occassione infans obierit, paccatis calumpniis prius, exeat inimica, und über die Frau, die dem Entführer folgt, Fuero von Calatayud: Et nullo vicino, qui rapuerit sua vicina, ... parent illam in medianeto ante suos parentes ... et, si illa voluerit ire cum illo, ... illa sit homiciera. Muñoz, S. 459. Fuero von Freixo (Portugal) v. J. 1152: Et qui filia levaverit rabida ..., adducant illa ad medianeto ... et, si fuerit cum suo, qui venerit, exeant ambos inimicos. Port. Mon. hist., L. et C., S. 380. Außerhalb Spaniens war das einzige germanische Recht, das die „Feindschaft" des Weibes kannte, das westliche Recht des Nordens. Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte, I², S. 242, Anm. 47. Ficker, Über nähere Verwandtschaft, S. 518ff. — [2]) Fuero Real von Kastilien v. J. 1254, IV, S. 17, 4: E todo ome que matare so enemigo magiier quel haya desafiado con derecho, si lo matare ante que el rey o los alcaldes ... gelo den por enemigo, peche quinientos sueldos por el homecillo e finque por enemigo de los parientes. — [3]) Dahn, Westgothische Studien, S. 265f.

vorerst eine Klage eingebracht haben.[1]) Wenn die Parteien sich im gütlichen Wege einigten, ohne die Sache vor den Richter zu bringen, verhängte die öffentliche Gewalt keine Buße. Es handelte sich dieser nur um die Erhebung des ihr gebührenden Strafgeldes, und sie kümmerte sich nicht weiter um die Bestrafung des Übeltäters.[2])

Für die Erhebung der Anklage auf Mord stand eine Frist von 60 Tagen bis zu einem Jahre zur Verfügung.[3]) Sie mußte geschehen Sonntags vor dem allgemeinen Volksding.[4]) Wenn der Angeklagte leugnete, die Tat begangen zu haben, wurde er zum Zweikampf mit einem Ebenbürtigen gezwungen. Entschied das Waffenglück gegen ihn, so wurde er als Volksfeind erklärt. War es ihm hingegen günstig, so mußte er vom Ankläger als Zeichen der Versöhnung auf dem

---

[1]) Fuero von Balbas (Kastilien) v. J. 1135: Nullus vestrum respondeat de aliqua causa vel querella sine rancuroso. Muñoz, S. 515. Fuero von Villavicencio (Leon) v. J. 1226: Ne per nenguna calumpnia non recuda a nenguno sine quereloro. Muñoz, S. 179. Fuero von Penamacor (Portugal) v. J. 1209: Homines de Penamacor non respondeant sine rancuroso. Port. Mon. hist., L. et C., S. 539. Fuero von Daroca: Volumus etiam, ut nemo alicui respondeat sine clamante. Muñoz, S. 934. Fuero von Teruel, art. 415: Item mando, quod nemo pro calumpnia respondeat sine quereloso . . . — [2]) In Navarra war Tötung das einzige Verbrechen gegen Personen, bei dem das Gericht einschreiten konnte, ohne erst eine Klage abzuwarten. Fuero von Sobrarbe, cap. 103: per so que sino y ovies clamant, non y abria el seynnor calonia; et asi debe ser por fuero de toda cosa, que sea iudgada, fueras end homicidio, que es manifiesta cosa ques puede sin clamant collir el homicidio el seynnor por fuero por el muerto. Yanguas, II, S. 64. — [3]) Fuero von Teruel, art. 551: Mando, quod si aliquis vicinus Turolii alium vicinum occiderit, pectet calumpniam . . . . . . tamen si parentes mortui usque ad LX dies iudici et in concilio querimoniam pro morte illa possuerint . . . quia sciendum est, quod si parentes mortui usque ad LX dies . . . in concilio querimoniam mortis non ostenderint, nemo vicinus Turolii pro morte illa teneatur amplius respondere. Fuero von Molina: A qui le mataren algun pariente e non metiere querella fata un anno, despues nol respondant. Llorente, IV, S. 157. — [4]) Fuero von Medinaceli: Et desafiamiento et saludamiento sea fecto en conceylo a pregon ferido. Muñoz, S. 442. Fuero von Madrid: Qui habuerit a desafidiare in conceio maior in die dominico desafidet, et si in altero loco desafidaret, . . . pectet uno morabetino a los fiadores. Documentos, S. 45.

Kampfplatz begrüßt werden. Wollte dieser es nicht tun, so fiel die Erklärung der Feindschaft auf ihn zurück.[1])

Fast alle Fueros beschränken sich darauf, das Anklagerecht bloß der Sippe oder gar nur den nächsten Magen zu gewähren, einige erkennen es ausdrücklich nur den Verwandten gewisser Grade zu und bestimmen die Reihe, in welcher sie es ausüben sollen. Ein kastilianischer Fuero des 13. Jahrhunderts beruft hierzu in erster Linie den Sohn, in dessen Ermangelung den Vater und die weiteren nach folgender Reihe: Bruder, Bruder- oder Schwestersohn, leiblichen und zweiten Vetter und schließlich alle übrigen Verwandten. Man gestattete zwar dem Angehörigen, der das 14. Lebensjahr noch nicht erreicht hatte, die Anklage zu erheben, dann aber war nicht er in Person Ankläger, sondern einer der Verwandten des Opfers.[2]) Wer zur Ausübung des Klagerechtes berufen, es nicht in Anspruch nahm, verlor den ihm sonst zustehenden Anteil an der Buße, außer wenn er durch Krankheit oder Abwesenheit daran verhindert war.[3]) In Ermangelung von Verwandten, die die Anklage bei Mord erheben könnten, wurde das Recht hierzu vom Fuero von Teruel in erster Linie dem Eigentümer des Hauses, in dem das Opfer wohnte, übertragen, dann demjenigen, der etwa vom Verstorbenen zum Verwandten gemacht worden wäre, um im gegebenen Falle das Wergeld zu erheben, und, wenn eine solche Bezeichnung einer Person nicht stattgefunden hat,

[1]) Fuero von Teruel, art. 17: Mando etiam, quod vicinus Turolii, qui alium hominem vicinum Turolii occiderit, pectet CCCC^tos aureos alfonsinos et CCC solidos et exeat pro inimico de Turolio et de suo termino, si fuerit victus, et si negaverit, respondeat pari suo, et si victus fuerit in campo, pectet dictam calumpniam et exeat inimicus. Si vero victus non fuerit, disreptetur in campo et ibi salutetur. Et si quis illum salutare noluerit, ut dictum est, pectet C^m aureos alfonsinos iudici et alcaldibus et exeat pro inimico. — [2]) Fuero von Brihuega (Kastilien) v. J. 1242: Por toda muerte de omne desafie su fijo, si fijo non oviere desafie el padre, et si padre non oviere desafie su hermano, et si hermano non oviere desafie su sobrino fijo de hermano o de hermana. et si sobrino non oviere desafie su primo, et si primo non oviere desafie so segundo. et si segundo non oviere desafie alguno de sus parientes. — [3]) Fuero von Castello Bom (Leon) v. J. 1209: Et qui non viniere a desafidiar . . . sano sedendo o en la tierra, non tome de omezilio parte. Port. Mon. hist., L. et C., S. 777.

jenem, der den Ermordeten bestattet und ihm besondere Dienste und Ehren erwiesen hat.[1])

Die blutigen Familien- und Parteikämpfe scheinen im Stadtleben Kastiliens und Aragoniens namentlich im 12. und 13. Jahrhundert einen wichtigen Platz eingenommen zu haben; das geht aus der Tatsache hervor, daß der Fall des bei solchen Streitigkeiten begangenen Todschlages häufig den Gegenstand einer im wesentlichen übereinstimmenden Regelung bildet. Man sieht hier wie in anderen Quellen des deutschen Rechtes das Bestreben, die Verfolgung zu beschränken.[2]) Der nächste Mage dessen, der im Streite (bolta) getötet wurde, ohne daß sich feststellen ließe, wer den tödlichen Streich geführt hat, konnte bis zu 5 Teilnehmer während dreier aufeinander folgender Gerichtssitzungen belangen. Wer von den Angeklagten nicht erschien, wurde für friedlos erklärt. Wenn einer von ihnen die Begehung der Mordtat bekannte, so verfiel er der Acht. Andernfalls wählte der Ankläger einen von den fünf aus und grüßte die anderen zum Zeichen der Versöhnung. Wenn einer der Angeklagten nachwies, daß er an dem Streit gar nicht teilgenommen hatte, so wurde er freigesprochen und der Ankläger konnte an seiner Statt einen anderen belangen. Hatte der an-

[1]) Fuero von Teruel, art. 416: Similiter, quicumque hominem non habentem propinquos occiderit, diffidiet eum dominus, in cuius radice steterit et colligat calumpnias iuxta forum. Si vero in radice aliena non steterit, diffidiet pro eo ille, quem occisus propinquum fecerit et preceperit colligere calumpnias iudicatas. Si autem sine lingua transierit et in radice aliena non steterit, diffidiet pro eo et calumpnias colligat, qui eum sepelierit et in sua domo ei maiorem servicium fecerit et honorem. — [2]) Die älteste Erwähnung des Einschreitens im Falle eines Mordes bei Unruhen ist die des Fuero von Castrogeriz (Kastilien) v. J. 974: Et si occiderit caballerum de Castro, pectet ... quingentos solidos et sacent duodecim omiferos (omicieros). Muñoz, S. 38. Fuero von Sahagun (Leon) v. J. 1152: Pro morte illius, qui in seditione mortuus fuerit, proximiores parentes eligant per homicida unum illorum, qui eum percusserint. Muñoz, S. 312. — In Friesland hatte der Ankläger unter sieben am Totschlag Beteiligten die Wahl. Dareste, Nouvelles Études d'histoire de droit, Paris 1902, S. 199 ff. Dasselbe Wahlrecht unter den Teilnehmern am Streit findet sich in Island und Schweden. v. Amira, Nordgermanisches Obligationenrecht, II, S. 209.

klagende Mage seine Wahl getroffen, so mußte er auf Kreuz und Evangelium mit 12 Eidhelfern aus seiner Sippe oder in deren Ermangelung aus den Stadtnachbarn einen Eid darüber leisten, daß der als Feind Auserwählte der Mörder seines Verwandten sei und daß er bei dessen Auswahl sich nicht von Bosheit wider ihn leiten ließ. Fehlten die Eideshelfer, so war die Anklage wirkungslos.[1]) Ein Fuero Kastiliens ermächtigte zur Auswahl zweier Feinde (Ächter), den einen für immer, den anderen für ein Jahr, wenn zwei oder mehr der Angeklagten sich zur Urheberschaft des Mordes bekannten[2]); ein anderer Fuero jedoch nur dann, wenn die Zahl derer, die am Streit teilgenommen haben, wenigstens größer war als acht und der Leichnam mehr als eine Wunde aufwies.[3])

[1]) Fuero von Teruel, art. 18—20: Et pro homine, qui in bolta mortuus fuerit, parentes mortui cognominent quinque de illis, qui fuerunt in illa bolta pro tres dies dominicos in concilio iudicando alcaldes ... et in tertia dominica veniant ille quinque ... in concilio et erecti stantes parent se in acie ... et si forte aliquis de illis ... ad placitum in acie non venerit, ille exeat inimicus. Et si quis de illis vere probatum fuerit, quod in ille bolta non fuit, iudex et alcaldes de acie ipsum extrahant ... et cognominator cognominet alium de illis, qui fuerunt in illa bolta, et veniat ad aciem ... Et si forte quinque de illa bolta habere non potuerit, solus blasphematus respondeat suo pari ... Et si forte aliquis ... dicat: ego occidi illum, det fidancias et debitores homicidii et exeat inimicus. Si vero non fuerit, ... qui hoc dicat, ille, qui proximus parens mortui fuerit, accipiat per manum suam homicidam de illis, ... qui in acie fuerint ... et salutet alios in concilio ... et accepto homicida ille parens mortui cum duodecim ex suis parentibus et cum illo advocato, qui fuerit, iuret super crucem et quatuor evangelia, quod ille occisit suum parentem et quod pro pecunia vel ira vel occassione aliqua illum non capit inimicum. Et si forte parentes non habuerit, iuret cum duodecim vicinis et advocato; et si parentes mortui ... iurare noluerint vel nequiverint, cadant a causa. Vgl. den Fuero von Cuenca, XIV, S. 1—37. — [2]) Fuero von Cuenca, XIV, S. 8: Si duo fuerint diffidiati et ... ambo fuerint manifesti, simul pectent omnes calumpnias; deinde eligat querimoniosus, quis diffidiatorum exeat inimicus in perpetuum et quis per annum. — [3]) Fuero von Uclés, art. 64: Totus homo, qui habuerit rancura per suum parentem, quod aliquis eum occiderit, ... si illa volta octo aut de octo arriba se acertaverint ... de una ferida arriba prenda duos inimicos uno per anno et alio per semper. Boletin de la R. Academia, S. 315. — Im germanischen Rechte des Nordens war es Brauch, die gleiche

Der Betrag, den der Feind der verletzten Partei entrichten mußte, erschien regelmäßig nicht als Sühngeld, sondern als eine Entschädigung für die wirtschaftliche Einbuße, die eine Folge der Tat war bei Tötung, Verwundungen und gewissen Beleidigungen der weiblichen Ehre, oder aber als eine einfache Geldstrafe für die Begehung der Tat. Denn seine Entrichtung schloß in keiner Weise das Racherecht der verletzten Partei aus, das vielmehr unberührt bestehen blieb und daher gegebenen Falles vom Übeltäter besonders abgekauft werden mußte.

Der Betrag dieser Geldstrafe, die vom Feinde zu zahlen war, war im allgemeinen durch das geschriebene Recht festgesetzt und vielfach in den verschiedenen Gebieten verschieden. In Leon und Kastilien betrug sie ursprünglich 500 Schillinge für Edelinge und 300 für Gemeinfreie wie in der westgotischen Zeit.[1]) Aber der Zug zur Rechtsgleichheit, der im Stadtrecht beizeiten zur Geltung kam, verwischte diesen Unterschied im Gebiet der Städte.[2]) Die Herrscher gestanden mitunter Ermäßigungen des herkömmlichen Satzes zu.[3]) In Gegenden, in denen die Naturalwirtschaft vorherrschte, wurde die Geldstrafe noch im 13. Jahrhundert in Getreide und Viehhäuptern entrichtet.[4])

Zahl von „Feinden“ auszuwählen, als der Leichnam des Erschlagenen tödliche Wunden aufwies. v. Amira, Nordgermanisches Obligationenrecht, II, S. 210.

[1]) Hinojosa, Estudios, S. 79ff. — [2]) Hinojosa, Estudios, S. 27. Der Fuero von Palenzuela (Kastilien) v. J. 1074 besagt ausdrücklich, daß die Gleichheit der Stände in dieser Beziehung im Gebiete der Stadt keinerlei Einfluß übe auf die außerhalb bestehende Ungleichheit: Unusquisque vestrum sive infançon sive villano, qui voltam habuerit intus villam, habeant unum forum; extra villam habeant sua omnia. Muñoz, S. 276. Auch der Fuero von Teruel, art. 4, stellt den Grundsatz der Gleichheit auf: infançones et villani, qui in Turolio habitaverint, habeant unum forum. — [3]) Fuero von Cuenca. XIV, S. 1: Quicumque homicidium perpetraverit, pectet calumpniam ducentorum aureorum et mihi octavam partem trecentorum solidorum. Residuum vero istorum solidorum vobis remitto pro Dei amore et vestra dilectione. Fuero von Yanguas v. J. 1145: Homo de Anguas, qui occiderit hominem, pectet octavam partem de trecentis solidis pro homicidio. Llorente, IV, S. 83. — [4]) Fuero von Navarra, lib. V, tit. 4, cap. 7: Si algun ombre aviene en la cuenca de Pamplona, que aya peitar homi-

Ein Teil des Betrages der Geldstrafe, der ungefähr die Gesamthöhe anzeigte und damit den jedem Anteilnehmer zufallenden Bruchteil, fiel, namentlich im Falle des Mordes im allgemeinen dem Könige, dem Stadtherrn und der Gemeinde, mitunter auch den städtischen Behörden zu. Die viel häufigere Aufteilung war die in 3 gleiche Teile: für die verletzte Partei, für die Gemeinde und für den König.[1]) Zu Anfang des 11. Jahrhunderts nahm der König von Leon bei Mord und Raub die gesamte Geldstrafe für die Krone in Anspruch.[2])

Gewöhnlich lag die Zahlung der Geldstrafe dem Schuldigen ob, aber es gab auch Fälle, in denen die Verpflichtung hierzu in erster oder auch zweiter Linie andere Personen traf. In den Fueros findet sich die dem ursprünglichen germanischen Rechte eigene Verantwortlichkeit für Missetaten jeder Art auch ohne eigenes Verschulden (Haftung ohne eigene Schuld).[3]) Ein westgotisches Gesetz hatte diese Ver-

---

zidio, deve peytar M. sueldos o las C. et XX mesuras. Estas C. et XX mesuras sean a tierzas partidas, XL cafires de trigo et XL dordio et XL coquas de vino. El qui ha a peytar el homizidio peyte los dineros o las C. et XX mesuras, quoales eyll mas quisiere, que asi es fuero. Otrosi, en las montaynas es por homizidio XII buyes; empero cosa acostumbrada es que peyten CC. et XL sueldos por el homizidio.

[1]) Fuero von Daroca: omnes calumnie de sexaginta solidis et eo amplius dividantur in tribus partibus et tertia pars sit regis, tertia vero concilii et tertia clamantis. Muñoz, S. 534. Fuero von Teruel, art. 54: Omnes iste calumpnie, tracto noveno iudicis, debent dividi in tres partes, scilicet prima querimonioso, secunda palacio, tertia vero concilio. Der Fuero von Caseda (Navarra) v. J. 1129 führte eine Halbteilung zwischen den Verwandten und dem Könige ein, ohne der Stadt oder den städtischen Behörden etwas zuzuweisen. Homo de foras, ... si occiderit hominem de Casseda, peytet mille solidos; ad regem medios et alios medios ad suos parentes. Muñoz, S. 475. — [2]) Der Fuero von Leon v. J. 1020, art. 8, wies dem Könige den Gesamtbetrag der Geldstrafen für Tötung oder Raub freier Personen zu: Item mandamus, ut homicidia et rausos omnium ingeniorum hominum regi integra reddantur. Das scheint gegenüber dem früheren Brauch eine Neuerung zu sein. Bei diesem Vorgehen konnte die verletzte Partei vom Schuldigen kein Wergeld fordern, sondern nur Abfindung für das Racherecht, wenn sie auf dessen Ausübung verzichtete; denn dieses Recht blieb auch nach Zahlung des Wergeldes bestehen. — [3]) O. Gierke, Schuld und Haftung im älteren deutschen Recht, S. 14f., 101f.

antwortlichkeit des Vaters für den Sohn, des Sohnes für den Vater, der Ehegatten gegeneinander, des Bruders für den Bruder, der Verwandten und Nachbarn des Täters für dessen Vergehen beseitigt.[1]) Im vollen Umfange erscheint sie dennoch, vermehrt um die des Hausvaters für Hausbewohner, auch wenn diese nicht seiner Familie angehörten, im spanischen Rechte des Mittelalters. Obgleich nach Ausbreitung, Anwendung und Dauer verschieden, findet sich diese Haftung für die wirtschaftlichen Folgen einer Straftat in den Rechtsquellen von Leon, Kastilien, Portugal, Aragonien und Navarra namentlich im 12. und 13. Jahrhundert[2]) und währte

[1]) L. Visig., VI, S. 1, 5: Omnia crimina suos sequantur auctores, nec pater pro filio, nec filius pro patre, nec uxor pro marito, nec maritus pro uxore, nec frater pro fratre, nec vicinus pro vicino, nec propinquus pro propinquo ullam calumpniam pertimescat, sed ille solus culpabilis iudicetur, qui culpanda commissit, et crimen cum illo, qui fecerit moriatur. Nec successores aut heredes pro facto parentum ullum periculum pertimescant. — [2]) Sie wird für das Königreich Leon festgesetzt durch den Fuero der Königin Urraca v. J. 1109, welcher die Verantwortlichkeit der Frau für die Auswanderung des Adeligen zu den Mauren aufhob: et cavalleiro, si de terra exierit et ad mauros fuerit, exito sive salito, ut sua mulier non perdat sua hereditate, non suas medias comparationes, neque suo habere neque suas arras. Muñoz, S. 96. Ich muß hier einen Irrtum berichtigen, den ich in Estudios, S. 89, begangen habe durch die Behauptung, es bestehe ein Unterschied zwischen den Worten „exitus" und „salitus", der aber in Wirklichkeit jeder Grundlage entbehrt. Beide Ausdrücke sind sicher gleichbedeutend. — Die älteste Erwähnung, die ich in Aragonien kenne, ist die des Fuero von Calatayud v. J. 1131: et su nullo homine habuerit batalla cum suo vicino et per ipsa batalla filios de ipsos homines mataverit, parentes pectent omicidio. Muñoz, S. 465. Für Navarra kommt der Fuero von Peralta v. J. 1145 in Betracht: et si nullum malum fecerit pater, filius non faciat directum pro eo, neque pater pro filio. Muñoz, S. 550. In Portugal nimmt der Fuero von Cernancelhe v. J. 1127 die Hälfte der Errungenschaft des Weibes des Mörders von der Haftung aus: stet sua mulier cum sua medietate salva. Port. Mon. hist., L. et C., S. 302. In Katalonien konnte ich hinsichtlich des Vaters nur in zweiter Linie eine Verantwortung für Vergehen des Sohnes gegen den Herrn feststellen: Usat., S. 127: Quod si filii senioribus patris sui aliquid forisfecerint, pater cogat filios suos, ut illam forifacturam ipsis senioribus redirigant aut emendent, aut ipse emendet illis pro eis; quod si facere noluerint, exheredet filios suos omnino et de manu teneat sine engan.

in manchem Gebiet bis zum Anfang des 16. Jahrhunderts. Am längsten hat die Haftung der Eltern für Verfehlungen des gewaltuntertänigen Kindes bestanden. Während sehr viele Fueros von Kastilien und Leon im 13. Jahrhundert sie gänzlich aufheben[1]) und sie in den territorialen Fueros Aragoniens[2]) und Navarras[3]) im 13. Jahrhundert wichtige Einschränkungen erfährt, besteht sie in Teruel in voller Strenge bis in die ersten Jahre des 16. Jahrhunderts fort.[4]) Auch

[1]) Im großen und ganzen findet sich hier wie auch sonst das gemeine Recht der kastilianischen Fueros über diesen Gegenstand im Fuero Real, lib. IV, tit. 5, l. 9: Todo el mal se debe seguir a aquel que lo face, asi que el padre no pene por el fijo, ni el fijo por el padre, ni la muger por el marido, ni el marido por la muger, ni el hermano por el hermano, ni el yerno por el suegro, ni el suegro por el yerno, ni el pariente por el pariente: mas cada uno sufra la pena por lo que ficiere segun fuero manda y el mal se cumpla en aquel que lo ficiere. Wie man sieht, ist das eine wörtliche Übersetzung des Gesetzes 'Omnia crimina' mit der einzigen Ergänzung, daß auch die gegenseitige Verantwortung des Schwiegervaters und des Schwiegersohnes beseitigt wird, wovon ich sonst im spanischen Recht keine Spur gefunden habe. — [2]) Im gemeinen Fuero von Aragonien, lib. IV, wird die Verantwortung der Eltern auf Tötung, Diebstahl und Raub eingeschränkt: Pater vel mater, qualicumque modo se habeat filius eorum, non teneatur respondere pro illo ... nisi in certis casibus, scilicet, si commiserit homicidium, furtum vel robariam; sed si filius habuerit uxorem aut fuerit in clericum ordinatus eo ordine, quod non possit nec debeat accipere uxorem, vel erit miles, de cetero pater aut mater pro maleficio, quod ipse filius faciat, non tenetur. — [3]) Eine wichtige Einschränkung erfuhr die Verantwortlichkeit der Eltern für die Kinder durch die Bestimmung des gemeinen Fuero von Navarra, V, tit. 11, 10, die jene dann von der Verantwortung ausnimmt, wenn sie sich weigern, den Sohn nach Begehung der Tat bei sich aufzunehmen oder doch den Willen hierzu durch Erhebung eines Gerüftes den Nachbarn kundtun, falls der Sohn entgegen ihrem Willen ins Vaterhaus zurückkehren sollte: et si por aventura aquest malfeytor, asi que no emienda el dayno se entrediere ... en casa del padre o de la madre, deven poner vores et apeyllido por que sepan los verinos que a lur grado que no es entrado aqueilla creatura, et con tanto deven serquitos. — [4]) Sie findet sich noch in Teruel bis zum Jahre 1510, in welchem sie von Ferdinand II. beseitigt wurde: Item por quanto por Fuero de Teruel los padres son tenidos por los delictos perpetrados por los hijos estantes en su patria potestad, de lo qual se han seguido muchos daños e inconvenientes ... ordene que de aqui adelante los padres no sean tenidos por los delictos ni excessos que se cometeran por los

das Einstehen des Weibes für den Mann, das in Leon, Kastilien und Portugal die Fueros des 12. und 13. Jahrhunderts schon nicht mehr vorschreiben [1]), hat sich in Teruel noch viel länger erhalten.[2]) Hier wie auch sonst ist die Verpflichtung der Verwandten, bei der Zahlung des Wergeldes zu diesem beizusteuern, weit früher verschwunden als die Berechtigung zur Anteilnahme am bezahlten Wergeld, freilich nicht ohne deutliche Spuren ihres früheren Bestandes zu hinterlassen, die sich namentlich in einigen Fueros des 13. Jahrhunderts in Kastilien und Leon finden. Der ursprüngliche Zustand lebt noch deutlich nach in der Verpflichtung, zwei aus der Magschaft zu Bürgen des als Feind Erklärten zu dem Zweck zu bestellen, um den Schaden, den dieser innerhalb der Stadt anrichten sollte [3]), zu verantworten und in der Verbindlichkeit des nächsten Magen für den Schaden aufzukommen, den er etwa nach seiner Vertreibung aus der Stadt verursacht.[4])

Der Herr des Hauses ist als Haupt der häuslichen Gemeinschaft bußpflichtig für das von seinem Hausbewohner begangene Vergehen, es sei denn — nach manchen Fueros

---

hijos estantes en patria potestad sino en caso que los padres fuesen conseiantes, mandantes o participantes en los dichos crimenes e delictos. Fori civitatis Turolii, Valencia 1564, S. LXIX.

[1]) Siehe S. 312, Anm. 2. — [2]) Fuero von Teruel, art. 22: Mandamus, quod quicumque hominem occiderit . . . aut aliud huiusmodi scelus perpetraverit et affugerit, iudex omnia bona tam viri quam mulieris accipiat pro calumpnia, mobile et radice, quamvis sit radix vel mobile uxoris et non mariti. Nam iustum est, ut mulier, qui gaudere solet multociens cum lucro vel acquisicione sui viri . . . non est mirum, si dolet aliquando de rerum amissione ocassione mariti . . . Illud vero, quod calumpnia completa remanserit, totum reddatur muliere vel filiis sive illis, qui habere debeant sua bona. — [3]) Fuero von Salamanca (Leon), 13. Jahrh., art. 13: Todo enemigo, que en el termino quisier morar de dos parientes que lo lieven sobre si, que quantas bueltas firier, que se paren á ellas, et si parientes non ovier de dos vecinos buenos . . . e si aquesto non ficiere salga del termino e prendan a sus parientes fasta, que fagan esto como es escripto. — [4]) Fuero von Madrid: Todo omne, qui exierit per enemico . . ., si fiadores non dieret, el pariente de mais acercato pectet el mal, que fizieret . . . et sines rancuroso non respondat. Documentos, S. 23.

— daß er ihm die Aufnahme nach der Tat verweigert.[1]) Nicht nur die gewöhnliche, sondern auch die vorübergehende Behausung, kurz die Tatsache des Herausgehens des Täters aus einem Hause unmittelbar vor Begehung der Untat, machte den Hausherrn haftbar, wenn er den Schuldigen nachher wieder bei sich aufnahm. Man brachte eben beides zueinander in ursächlichen Zusammenhang.[2]) Der Herr war zivilrechtlich für die Vergehen seiner Unfreien und sonstigen Gewaltuntertänigen verantwortlich.[3])

Noch ist kein Jahrhundert seit dem Eindringen der Araber verflossen und schon sieht man die Verantwortlichkeit der Einwohner einer Stadt für die in deren Bereich von unbekannter Hand herrührenden Mordtaten anerkannt.[4]) Das

---

[1]) Fuero von San Miguel de Escalada (Leon) v. J. 1173: Si quis habuerit filium aut famulum et fecerit calumpniam et inde discesserit et ad domum parentis vel senioris non redierit, de eo non respondeat; sed si redierit, de eo respondeat. Boletin de la R. Academia de la Historia, XXXII, S. 378. — [2]) Der Fuero von Viseu (Portugal) v. J. 1187 dehnt die Verantwortlichkeit des Hausherrn auch auf den Fall aus, daß jemand, der zu ihm in keinem Abhängigkeitsverhältnis steht, sondern sich lediglich bei ihm zufällig aufhält, beim Weggehen aus dem Hause ein Verbrechen beging und dann dorthin zurückkehrte: et si de casa alicuius vestrum filius aut parentes aut mancipium aut aliquis extraneus exierit et aliquam calumpniam fecerit et ad domum unde exierit, reversus non fuerit, ille, de cuius casa exierit, nichil pectet pro illo. Port. Mon. hist., L. et C., S. 460. Fuero von Daroca: Si servus alicuius vicini vel quilibet extraneus exierit de domo alicuius vicini, de illa scilicet domo, ubi ipse habitat cum uxore et filis, et fecerit aliquod malum et postea reversus fuerit in domum illam, dominus domus aut respondeat cum malefactore aut restituat malefactum. Pro alia domo vel pro cabanya non respondeat. Muñoz, S. 536. — [3]) In den dem Königreiche Leon angehörigen Urkunden des 10. und 11. Jahrh. sind Fälle, in denen der Herr für die von seinen Unfreien begangenen Mordtaten das Wergeld zahlen mußte, häufig zu finden. Urkunde von 1006: facimus placitum ... de casa de Superato ... pro illos homicidios, que nostros homines fecerunt pro ipso Ossorio Becar, qui mataverunt in Nalar et alios tres homicidios. Muñoz, Del estado de las personas, Madrid 1883, S. 50—51. Vgl. über die Verantwortlichkeit des Herrn für andere Gewaltuntertänige oben Anm. 1. — [4]) Unter den von Alfons II. der Kirche Santa Maria de Valpuesta (Kastilien) i. J. 824 zugestandenen Vorrechten findet sich auch die Befreiung von dieser Art der Verantwortlichkeit, was deren Weiterbestehen und allgemeine Verbreitung beweist, die sich übrigens für das 11. und 12. Jahrh. auch

läßt sich für Leon, Kastilien und Navarra feststellen. Der hierbei zugrunde liegende Gedanke ist der, daß die Verfolgung des Missetäters Aufgabe aller sei. Wenn dieser daher binnen einer gewissen Frist der Gerichtsbarkeit überliefert wird, so ist die Gemeinde ihrer Verantwortung für ihn ledig.[1])

Bemerkenswert ist es, daß der König von Kastilien und Leon, Ferdinand III., der das westgotische Gesetzbuch ins Kastilianische übertragen ließ und es dann als Stadtrecht einigen bedeutenden Städten wie Cordoba, Carmona, Murcia und Cartagena verlieh, es war, der in größerem Maßstab die zivilrechtliche Verantwortung für Vergehen anderer aufgehoben hat.[2]) Angesichts dieser Tatsache und auch aus

---

durch unmittelbare Zeugnisse dartun läßt: Si vero infra hos terminos aliquis fuerit interfectus, nec clerici ecclesie nec laici, qui ibi fuerint populati, respondeant pro ipso homicidio, nec pignus inde ullo modo abstrahatur España Sagrada, XXVII, S. 442—443.

[1]) Fuero von Najera: Si aliquis homo occiderit hominem, et illum homicidam potuerint habere vel accipere usque in septem dies, ipsum dent ad iudicem . . ., quia non debent amplius homicidium. Muñoz, S. 288. Eine ähnliche Bestimmung bietet der Fuero von Tafalla (Navarra) v. J. 1157: Si evenerit homicidium intus las corseras, et si non potuerimus dare homicidam, laboratores et infanzones pectare ad fuegos quincuaginta cafices tritici et quinquaginta de ordeo. Yanguas, Diccionario de antigüedades del reino de Navarra, III, S. 362. Im Laufe des 12. Jahrh. sind die Ausnahmen von der Haftung der Nachbarn in Leon und Kastilien zahlreich; sie beginnt sichtlich zu verschwinden. Alfons VIII. gibt den Einwohnern von Burgos im Jahre 1157 eine carta donationis des Inhalts: de illo malo foro, de illo homicidio, quod usque habuistis in Burgis et modo aufero vobis eum, et dono vobis . . ., ut omnis homo, qui in Burgis vel in suo termino aliquem hominem interfecerit, ipsemet pectet homicidium et non respondeat concilium per eum nec pectet ipsum homicidium. Muñoz, S. 268. Fuero von Vitoria v. J. 1181: Si aliquis homo occisus fuerit in villa vestra vel in terminis vestris, pro eo non detis homicidium de communi concilio. Llorente, IV, S. 278. — [2]) Der Fuero von Cordoba (Kastilien) v. J. 1241 übernimmt fast wörtlich das Gesetz Omnia crimina des westgotischen Gesetzbuches und bestimmt im besonderen für das Vergehen des Verrates, daß der Schuldige: solo sufra el mal e la pena . . . e su muger con sus fijos finquen en la su parte . . . sin embargo ninguno. Manuel, Memorias, S. 460 et 462. Eine ähnliche Vorschrift findet sich in der verbesserten Ausgabe des Fuero von Sanabria (Leon) v. J.

anderen Gründen kann man mit gutem Recht von einer gegen das Gewohnheitsrecht gerichteten Rezeption des westgotischen Rechtes sprechen; denn dieses erhält nunmehr auch dort Geltung, wo es vordem niemals oder nur in wenigen Punkten angewendet wurde.

Bezüglich der Verteilung des Anteiles an der Geldbuße, der den Magen des Opfers im Falle eines Mordes zufiel, konnte ich genauere Angaben nur in jenen beiden Fueros feststellen, mit denen die nachher an Portugal überwiesenen Städte des Königreichs Leon von König Alfons IX. bewidmet worden waren: der eine der beiden ist der Fuero von Castello Bom v. J. 1209; er bestimmt gleich den meisten germanischen Rechten die Halbteilung zwischen den Erben und den anderen Verwandten bis zum 4. Knie germanischer Zählung.[1]) Der andere ist der von Alfaiates aus derselben Zeit; er weist alles den Kindern zu und erst in deren Ermangelung anderen Verwandten.[2])

Eine Frist von dreimal neun Tagen wurde dem Schuldigen gewöhnlich für die Bezahlung des Wergeldes zugestanden. Wenn nach den ersten neun Tagen weder er noch andere für ihn zahlten, setzte ihn der Richter ins Gefängnis, und wenn die dreimal neun Tage ohne Zahlung um waren, wurde er der Sippe des Erschlagenen ausgeliefert, die ihn Hungers sterben, aber nicht auf andere Weise umkommen lassen durfte. Dies die Bestimmung des Fuero von Teruel.[3])

1263, Boletin de la R. Academia de la Historia, XIII, S. 284, und des Fuero von Plasencia v. J. 1192, ed. Benavides, Roma 1896, S. 166.

[1]) Fuero von Castello Bom: Et si homicidio coieren, tome pater aut mater la medietate et alios parentes la medietate; et si non habuerit pater aut mater suos fratres tomen la medietate, et si non habuerit fratres aut sorores los primos tomen la medietate et secundos et terceros et quartos alia medietate. Port. Mon. hist., L. et C., S. 777. Der Fuero von Usagre, art. 301, übernimmt diese Bestimmung fast wörtlich. — [2]) Fuero von Alfaiates: Esta calumpnia pectella a los filios del muerto o a sus parientes, si filios non oviere. Ibid. 795. — [3]) Fuero von Teruel, art. 21: Si vero non habuerit, unde pectet, et parentes vel amici non sibi occurrerint, tribuatur parentibus mortui et per novem dies non prohibeatur ei cibus vel potus, et si in prima novena sibi non ei occurrerint, sit voluntati inimicorum dare illi ad comedendum, et modo alio non occidatur. Ein Übereinkommen

Andere Fueros beschränken sich darauf, den Verwandten zu gestatten, ihm die rechte Hand abzuschneiden.[1])

Selbst nach der Bezahlung der Geldstrafe blieb der Zustand der „Feindschaft“ mit seinen beiden anderen, ihn gewöhnlich begleitenden Folgen, der Verbannung und der Blutrache, immer noch bestehen[2]), solange dem „Feind“ von

---

zwischen einigen Städten der Königreiche Kastilien und Aragonien im 13. Jahrh. bestimmt die Strafe des Hängens für den zahlungsunfähigen Totschläger: Qui occiderit [hominem, qui venerit demandare ad germanitatem,] pectet centum morabatinos et exeat pro inimico, et si non potuerit pectare, suspendatur. Biblioteca Nacional de Madrid, Mss. 7812. Das Alter des Rechtsbrauches, den vom Leben zum Tode zu bringen, der nach Begehung eines Totschlages den Betrag der dadurch verwirkten Geldstrafe nicht bezahlte und das wahrscheinliche Herrühren dieser Übung aus westgotischer Zeit erhellt aus einer Urkunde Portugals v. J. 943, aus einem Gebiete, das damals dem Königreiche Leon angehörte: Ego Adulfus presbitero ... feci homicidio de homine nominato Leo et pectavi de illo homicidio ad sua gente et de illo remansit super me, que non potui implere, et adduxerunt me pro ad morte, et veni ante domino meo Ansuri Gudesteiz et uxori Eileuuva et rogavi homines bonos, ut fabulassent ad illo, que misisse suo ganado pro me ... et liberasset me de illo homicidio et dedissem ego ad illo domino Ansuri omnia mea hereditate, ut fuisse libero de illo homicidio in omnibus diebus vite mee sicut et fecit. Obinde ... placuit mici ..., ut darem vobis ecclessia mea ... propria. Port. Mon. hist., Diplom. et Chart., I, S. 31.

[1]) Fuero von Cuenca, XIV, S. 41: Calumpniam ... homicidii pectet homicida ... et si forte usque ad tres novem dies totam calumpniam non pectaverit ... pro eo, quod remanserit, parentes mortui abscindant ei manum dexteram et insuper exeat inimicus. Fuero von Uclés: et prendat inimico et pectet ... et si non habuerit aver, abscindant ei manus. Boletin, XIII, S. 316. Fuero von Madrid: Qui matare a vecino pectet, et si non invenerint centum morabetinos, quod invenerint dividant in tres partes, et abscindant suam manum et exeat inimico. Documentos, S. 23. — [2]) Fuero von San Juan de Pesqueira (Leon) aus den Jahren 1055—1065: pectet triginta solidos ad palacium et exeat homeziam. Port. Mon. hist., L. et C., S. 346. Fuero von Alfaiates: sit inimicus ... et pectet el omecidio. Ibid., S. 845. Fuero von Sepulveda: trecentos solidos pectet et sit homiciero. Muñoz, S. 283. Fuero von Lara: exeat homiciero et pectet homicidium. Ibid., S. 519. Fuero von Evora: pectet ... trecentos morabitinos ... et insuper sedeat homicida. Port. Mon. hist. L., et C., S. 393. Fuero von Palmela: pectet ... trecentos morabitinos ... et insuper sedeat homicida. Ibid., S. 431. Fuero von Daroca: pectet quatuor centos moravetinos et trecentos solidos et exeat homicida. Muñoz, S. 537. Fuero von Teruel, art. 17: pectet

der verletzten Partei nicht verziehen wurde.[1]) War die Zahlung geleistet, dann genoß er eine Frist von drei bis zu neun Tagen für die Flucht.[2]) Während dieser Zeit war er gegen

quatuorcentos aureos alfonsinos et trecentos solidos et exeat pro inimico de Turolio et de suo termino. Fuero von Yanguas: pectet de trecentis solidis octavam partem et sit homiciero. Llorente, IV, S. 85.

[1]) Fuero von Escalona (Kastilien) v. J. 1130: Qui autem occiderit aliquem hominem et fugerit a civitate ..., mulier sua et filii vivant in eius honore usque perveniat ad amorem parentum eius. Postquam ad amorem eorum perveniat, homicidium pectet et ad domum suam revertat et vivat. Muñoz, S. 487. Fuero von Uclés: Totus homo, qui vicino de Uclés mataret, exeat de la villa et suo termino usque lo acoian et si noluerit exire, pectet centum morabetinos et exeat. Boletin de la R. Academia de la Historia, XIV, S. 310. Fuero von Calatayud: et qui fuerit homiciero ... exeat de villa et stet foras usque habeat amorem de parentes mortui. Muñoz, S. 459. Fuero von Daroca: Si quis aliquem occiderit, ... exeat homicida et non recipiatur amplius in Daroca nec in suo termino sine voluntate parentum propinquiorum occisi. Muñoz, S. 537. Manchmal erstreckte sich die Verbannung zufolge einer besonderen Verfügung des Herrschers auf das ganze Königreich. Jakob I. von Aragonien bestimmte im Jahre 1250: quod quicumque occiderit hominem in villa Calataiubii ..., exeat de tota terra nostra et non intret nunquam locum ... aliquem terre mee ... nec etiam soluto homicidio nisi cum voluntate parentum defuncti. La Fuente, Historia de Calatayud, I, Calatayud 1880, S. 379. Das schwedische Recht kannte auch Abstufungen im Verbannungsgebiet dessen, dem der Friede geraubt wurde. v. Amira, Nordgermanisches Obligationenrecht, II, S. 142. — [2]) Diese Frist betrug in Kastilien gewöhnlich neun Tage. Fuero von Escalona: Et aquel a quien desafiaren aya salvo fata nueve dias. Muñoz, S. 491. Der Fuero Viejo von Kastilien, I, § 1 sagt über die „Feindschaft" unter Adeligen: que ningun fidalgo non firiese nin matase uno a otro ... a menos de se desafiar ... e que fuesen seguros los unos de los otros desque se desafiaren a nueve dias, e que el que ante de este termino firiese o matase ... que fuese por ende alevoso Verräter. Fuero Real, IV, S. 21, 1: e desde aquel dia quel desafia no le ha de facer mal fasta nueve dias. Im Fuero von Soria v. J. 1256 betrug sie drei Tage: et los alcaldes aquel que fuere dado por enemigo denle termino en que ande salvo e seguro fasta el miercoles tercero dia en todo el dia. Loperraez, Memorias ... del obispado de Osma, III, Madrid 1788, S. 173. In Aragonien gestand der Fuero von Calatayud v. J. 1131 dem Übeltäter für das Verlassen der Stadt neun Tage zu, während welcher er jedoch nicht aus dem Haus gehen durfte: et qui fuerit omiciero extet intro in sua casa; post novem dies exeat de villa. Muñoz, S. 459. — Die germanischen Rechte des

jeden Angriff sicher. Wenn er nach Verlauf dieser Frist sich weigerte, die Stadt zu verlassen, so wurde er daraus gewaltsam vertrieben. Einige Fueros gestatten den Bürgern, ihn auch zu töten, wenn er Widerstand leistet.[1]) Um die Verbannung wirksam zu gestalten, verbot man den Bürgern, des Nachbarn Feind zu hausen oder irgendwie zu schützen[2]) und legte dem eine harte Geldstrafe auf, bei welchem jener gesehen wurde.[3])

Nordens gewährten eine Frist, die manchmal bloß die Stunden von der Urteilsverkündigung bis zum Sonnenuntergang (am Urteilstage) umfaßte, aber auch bis zu einem Monat und einem Tag anwuchs. Wilda, Strafrecht, S. 283ff. In Friesland umfaßte sie einen Tag und eine Nacht. His, Das Strafrecht der Friesen im Mittelalter, Leipzig 1901, S. 178. Ebenso dem wegen Schulden Friedlosen in Groningen. Rintelen, Schuldhaft und Einlager im Vollstreckungsverfahren des altniederländischen und sächsischen Rechts, Leipzig 1908, S. 20ff.

[1]) Fuero von Uclés: et illos inimicos exeant de la villa et de suos terminos, et si noluerint exire, pectent centum marbetinos, et toto concilio adiuvent illum a segudar et a matar et suas gentes. Boletin de la Real Academia de la Historia, XIV, S. 315—316. — [2]) Die Bestimmungen der Fueros über das Hausungsverbot gehen sehr auseinander, von dem einfachen Verbot ohne Strafbestimmung bis zur Festsetzung der empfindlichsten Geldstrafen. Der Fuero von Lourinham (Portugal) des 12. Jahrh. besagt: Vicinus noster non recipiat inimicum vicini sui, et si intraverit in nostram villam sine tregua, accipiant ei arma et quantum portaverit. Port. Mon. hist., L. et C., S. 449. Fuero von Molina: Qui saliere de Molina por enemigo ... por muerte de home, si fuere testiguado en casa de alguno ... peche cient maravedis. Llorente, IV, S. 133. Fuero von Castroverde de Campos: Inimicus vicini non recipiatur super illud, nisi prius cum illo amicitiam fecerit. Qui scienter receperit ... triginta solidos pectet contemptori. Llorente, IV, S. 350. Fuero von Usagre, art. 61: Tod omme, que enemigo agieno cogier ... que sea vezino de Osagre ... sacado por enemigo pectet cien moravetis al quereloso et a los alcaldes quatro ... et si dixerit: „in domo tua est meo inimico, aperi mi tuam portam" et noluerit ei aperire, firmelo et pectet calumpnia super scripta. Fuero von Daroca: si quis ... illum (homicidam) in domum suam receperit antequam colligatur, et testificatus ibi fuerit, pectet trecentos solidos. Muñoz, S. 537. — [3]) Fuero von Teruel, art. 21: Postquam vero inimicus sive homicida de villa eiectus fuerit, si postea in villa aut in suo termino inventus fuerit, capiant illum pro calumpnia centum aureorum, et totidem pectet dominus domus, in qua fuerit testificatus.

Ausnahmsweise gab es einige Städte, in denen man dem Feinde zu wohnen gestattete, aber ohne ihm Schutz vor Verfolgungen zu gewährleisten.[1])

Die Fueros bestätigen mithin in klarster Weise das Recht, am Feinde Rache zu nehmen, und bemerken bei

[1]) Fuero von Leon, art. 24: Si quis homicidium fecerit et fugere poterit de civitate aut de suo domo et usque ad novem dies captus non fuerit, veniat securus ad domum suam et vigilet se de suis inimicis et nihil sagioni vel alicui homini pro homicidio quod fecit persolvat, et si infra novem dies captus fuerit et habuerit, unde integrum homicidium reddere possit, reddat illud. Der Fuero von Villavicencio aus dem Ende des 11. Jahrh. sieht ebenfalls von der Bezahlung für den Totschlag ab und gestattet auch dem flüchtigen Mörder, weiterhin in der Stadt zu wohnen, wenn er, ohne innerhalb der neun Tage nach der Tat ergriffen worden zu sein, in sein Heim zurückkehrt: et ille homicida, ne si post novem dies reversus fuerit, nullam calumpniam iam non timeat, sed vigilet se ab inimicis, mortui enim propinqui timendi sunt. Muñoz, S. 172. Dieselbe Bestimmung findet sich im Fuero von Santa Cristina v. J. 1062: et homo, qui rauso aut homicidium fecerit et in villa se ubiar intrare, quomodo non habeat, quem timet, set gardet se de suos inimicos. Muñoz, S. 222. Der Fuero von Salamanca, art. 11, erlaubte ebenfalls demjenigen, der die Totschlagsumme bezahlt und die Rückkehr gewagt hatte, in der Stadt zu hausen und hofen, aber ohne ihn in irgendeiner Weise vor der Rache seiner Feinde zu schützen: Et pues que el enemigo fuer conoscido e su omicio pechar, se en el termino se atrevier a vivir viva, esi sus enemigos fueren sobre el por le matar o por le mal facer, quien lo emparar peche quinientos sueldos; et se sobre la emparancia les mataren, quien les matar non peche coto nin sea enemigo el ni aquellos que con el fueren. Der Fuero von Aragonien, lib. IX, S. 25, 9, legt dem Mörder nicht mehr die Verbannung auf, sondern beschränkt sich gleich den drei erstgenannten auf die Empfehlung, sich vor seinen Feinden zu schützen: Si infantio occiderit hominem signi regis solvat caloniam homicidii secundum forum loci . . . et caveat sibi a consanguineis interfecti. Ebenso die Observantiae regni Aragonum, lib. VI, S. 20: Et si civis vel villanus nedum percusserit infantionem, sed eum occiderit, non est ibi calonia, sed caveat a consanguineis interfecti et amicis. — Dieser Rat an den Totschläger, der die der öffentlichen Gewalt zukommende Geldstrafe bezahlt hat, findet sich auch in den österreichischen Weistümern. Frauenstädt, Blutrache und Todtschlagsühne im deutschen Mittelalter, Leipzig 1881, S. 23—24. Auch nach dem norwegischen Recht sicherte die Gewährung des öffentlichen Friedens durch den König den Mörder noch nicht gegen die Rache der Sippe des Erschlagenen. Wilda, S. 274f.

dieser Gelegenheit, daß selbst dessen Tötung hierbei keine Geldstrafe, keine Verbannung und keine Acht nach sich ziehe. Für gewisse Verbrechen konnte der Täter, auf handhafter Tat ertappt, von den hierzu Berechtigten sofort getötet werden, ohne Anklage, ohne vorgängiges Urteil.[1]) Es war verboten, in irgendeiner Weise das Racherecht zu hemmen, das ohnedies gewissen Beschränkungen unterworfen war. So durfte der Feind in seinem Hause nicht getötet werden[2]), noch an jenen Orten, die sich des Asylrechtes erfreuten. In

[1]) Fuero Real, XVII, S. 1: Todo home, que matare á otro á sabiendas, muera por ello salvo si matare su enemigo conoscido, ó defendiendose, ó si le fallare durmiendo con su mujer, do quier que le fallase, ó si lo fallare en su casa yaciendo con su fija, ó con su hermana, . . . ó si matare ladrón que fallare de noche en su casa furtando, ó foradandola, ó si le fallare con el furto fuyendo, ó se quisiere amparar de prissón, ó si le fallare forzando lo suyo, é no lo quisiere dexar, ó si lo matare por ocasion no queriendo matarlo, ni habiendo malquerencia con el de ante, ó si lo matare acorriendo á su señor quel ve matar, ó quel quiere matar á padre ó fijo, ó abuelo, ó hermano, ó á otro home, que deba vengar por linaje, ó matar en otra manera que pueda mostrar que lo mató con derecho. Das Recht, den beim Ehebruch ertappten Mann zu töten, findet sich in einigen lokalen Fueros: Fuero von Miranda. Et si invenerint eum faciendo fornicium cum uxore velata, ubicumque interficiat ambos aut unum si plus non potuerit . . . et maritus non sit inimicus, nec pectet homicidium, nec exeat de villa. Muñoz, S. 351, Fuero von Estella (Navarra) v. J. 1164: Si maritus aliquem nocte cum sua uxore cepit et illum interficit, calumpnia non est ibi. Yanguas, I, S. 445. Das gleiche gilt für Hausfriedensbruch. Fuero von Estella: Si quis homo intraverit nocte aliquam domum, postquam porte erunt clause et domus ignis erit extinctus et homines iaccuerint et senior domus aut sua familia audierint illum et ipse, qui intravit domum se voluerit defendere aut fugere et in defensione illa fuerit mortuus, non debet inde homicidium pariare. Yanguas, I, S. 436. Fuero von Cordoba: Quien quier que quebrantare casa . . . si . . . quebrantando la casa le mataren, aquel que lo matare non sea enemigo nin peche omecillo por ello. De Manuel, S. 462. — [2]) Fuero von Numão (Portugal) v. J. 1130: Et qui vicinum mactaverit et ad suam casam fugerit, qui post illum intraverit et ibi illum mactaverit, pectet quingentos solidos medietatem ad palacium et medietatem ad suos parentes. Port. Mon. hist., L. et C., S. 369. Ein Gesetz des Königs Alfons II. von Portugal aus dem Jahre 1211 dehnte dieses Verbot auf das ganze Königreich aus: Nenhum não seja ousado de matar, nem de talhar membro, nem en nenhuma guisa de malfazer a seu inimigo em sua casa. E outrozim não seja ousado de eh' a romper em nenhuma

Leon und Kastilien setzte das Concilium Cojacense des Jahres 1050 das kirchliche Asyl wieder in Kraft, wie es zur Westgotenzeit bestanden hatte.[1]) Zugeständnisse der Beherrscher dieser Staaten und Aragoniens an gewisse Kirchen und Klöster gewährleisteten namentlich eine Zufluchtsstätte denen, die sie aufsuchten, um der Verfolgung ihrer Feinde zu entgehen.[2]) Aber auch einige Klöster, die diese Vorrechte nicht genossen, boten in ihrem Innern Leuten der Umgebung Obdach für den Fall der Feindschaft.[3]) Die Städte ihrerseits übten eine Politik des Wohlwollens und selbst der Anziehung für Fremde, die dahin kamen, um sich nach Begehung einer Untat dort niederzulassen und sich dadurch der Rache der Verwandten des Opfers zu entziehen. Zwei Beweggründe waren es, die die Städte bestimmten, dem Fremden, der sich, um sich der Rache seiner Feinde zu entziehen, in ihr Gebiet flüchtete, das Asylrecht zuzugestehen: das Interesse an der Erhaltung der öffentlichen Ruhe und am Wachstum der Bevölkerung. Die Behandlung dessen, der

---

guisa. Herculano, Opusculos, II², S. 119 f. — Dasselbe Verbot bestand bei den Alamannen und den Friesen. Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte, II, S. 527.

[1]) Concilium Cojacense, c. 8: Si qualibet homo pro qualicumque causa ad ecclesiam confugerit, non sit ausus eum aliquis inde violenter abstrahere, vel percutere, nec persequi infra dextros ecclesie, qui sunt triginta passus; sed sublato mortis periculo et corporis deturpatione faciat, quod lex gotica iubet. Muñoz, S. 212. — [2]) Privileg für das Kloster Valbuena (Kastilien) v. J. 972: Et si quispiam omicidios venerit fugiens omicidas suos infra ipsos terminos, nullus eum sequatur et sequenti occidatur. Berganza, Antigüedades de España, II, S. 411. Privileg für das Kloster Saint Jean de la Peña (Aragonien): Si homicida quis fuerit, et plantam pedis misserit in introitum termini, salvus sit. Muñoz, S. 325. — [3]) Die Stadt San Andres de Cambarco (Leon) schenkt ihre Kirche dem Kloster Piasca i. J. 1190 gegen das Zugeständnis: ut si aliquis ex vobis ... propter inimiciciam in suis hereditatibus vivere non potuerit, veniat ad Sanctam Mariam de Piasca ibique recipiatur. Indice de los documentos del monasterio de Sahagun, S. 396—397. Im Jahre 1191 gewährt das Kloster Sobrado (Leon) seinen Schutz gegen „Feindschaft" zwei Brüdern, die ihm einige Liegenschaften schenken: promissum est nobis pro huiusmodi, ut si inimicitia vel infirmitas vel aliud aliquid adversi nobis evenerit, semper auxilium et consilium inveniamus in domo Superaddi. Hinojosa, La fraternidad artificial, S. 15.

bei Verfolgung seines Feindes das Gebiet einer Stadt betrat, der er nicht als Bürger angehörte, war in den einzelnen Städten sehr verschieden. Manchmal begnügte man sich, ihn zu vertreiben, häufig aber tötete man ihn auf der Stelle.[1]) Mitunter war es unter den schwersten Strafen verboten, den Feind nach der Tötung zu verstümmeln oder seiner Kleider und Waffen zu berauben.[2])

---

[1]) Fuero von Najera: Et si aliquis homo fugerit ad Nagara pro homicidio ... et aliquis suus inimicus incalciaverit eum pro occidere aut distorpare intra corseras de Nagara ... pectet ad ... partem regis mille libras auri. Muñoz, S. 292. Fuero von Fresnillo: Et si quis homo homicidio contigerit et fugierit ad Fresno et si transierit iusta illi alio homicidiero, qui primus de illa civitate invenire eum occidat illud. Archivo historico Nacional. Fuero von Azurara da Beira (Portugal) v. J. 1102: et nullus hominem quo ibi intrar ... pos homicidiam ... perdat illas manus aut oculos. Port. Mon. hist., L. et C., S. 353. Fuero von Urros: Toto homine, qui ... venerit cum inimicitate et suos inimicos trans illo venerint, salutent ei et dent illi segurancia ... et si hoc non fecerint, exeant de villa. Ibid. 425. Fuero von Calatayud: Homicidiero, qui fugerit ad Calataiub aut qui adduxerit muliere rapita, si aliquis incalçaverit illos, non intret post illos in termino ... usque faciat sciente ad concilio. Muñoz, S. 461. Fuero von Teruel, art. 25: Omnis homo, qui inimicos habuerit in aliqua parte mundi et ad Turolium populare venerit et sui inimici post illum venerint, non ipsos colligat nisi cum suo amore. Einige Fueros beseitigen das Asylrecht im Weichbild der Stadt für Mörder. Fuero von Castroverde de Campos: Si aliquis vicinum occiderit, pro eo moriatur ... cui non valeat ecclesia nec alius locus. Llorente, IV, S. 348. Fuero von Villavicencio: El vecino, que al vecino matar nil vala iglesia, nil vala palacio, nil vala dona, ne cabalero e sel podieren tomar matele de susso. Muñoz, S. 179. — [2]) Der Fuerô von Brihuega belegte den, der seinem erschlagenen Feinde ein Glied abschnitt, mit einer empfindlichen Geldstrafe und den Diebstahl seiner Kleider mit dem Ersatz des doppelten Wertes: Todo ome, qui matare su enemigo ... si matandol ... despues que lo oviere muerto ... miembro levare, pecte ciento et octo morabetinos, et si lo robare, torne la roba doblada á los parientes del muerto. Ed. Catalina Garcia, S. 137. Der Fuero von Sória (Kastilien) v. J. 1256 dachte dem, der dieses Vergehen begeht, sogar die Todesstrafe zu und eine Geldstrafe nebst der Verpflichtung zur Entschädigung des Wertes der gestohlenen Waffen, Kleidung und sonstigen Sachen, die der Feind trug: seal defendido que, despues que lo oviere muerto que lo non destorpe, nin leive cosa ninguna de lo suio, nin miembro por sennal, et si lo fiziere muera por ello ... et si le levare las armas o alguna otra cosa, pechelo con cien maravedis para

Die Art der Tötung war gleichgültig: der Feind konnte mit Waffen getötet, aber auch gehängt, gesteinigt oder verbrannt werden. In der Legende der Infanten von Lara wird Ruy Velazquez, tödlich verwundet durch das Schwert des Bastards Mudarra, des Rächers seiner Brüder, nachher von den Lanzen seiner übrigen Feinde durchbohrt und schließlich gesteinigt.[1]) Das Recht von Navarra gestattete, das Haus des Feindes zu brennen, um ihn darin umkommen zu lassen, ja selbst die Häuser anderer zu diesem Zwecke anzuzünden.[2])

Das Recht, den Feind zu töten, stand dem Vater, dem Sohne, dem Bruder, ferner den Oheimen und Vettern bis zum 3. Grad, allen zusammen oder jedem einzeln, und endlich dem Schwager bei Lebzeiten seiner Frau zu.[3]) Wiewohl

el Rey. Loperraez, Descripcion, III, S. 170. Gemeiner Fuero von Aragonien v. J. 1247, IX, S. 25, 3: Secundum Forum nullus, qui suum occiderit inimicum, debet secum aliquid de iis, quae sibi invenerit, asportare, ne potius praedonis quam inimici notam incurrere videatur. Ebenso der gemeine Fuero von Navarra des 13. Jahrh., V, S. 2, 2: Quando mata alguno a su enemigo, no prenga rem de lo suyo; si prisiere algo deyll, semellaria que mas lo matava por cubdicia del haber que por enemistad. — Auch das norwegische Recht verbot dem, der seinen Feind tötete, dessen Leichnam zu verstümmeln. v. Amira, Das altnorwegische Vollstreckungsverfahren, München 1874, S. 18.

[1]) Menendez Pidal, La leyenda de los Infantes de Lara, S. 312. — [2]) Fuero von Navarra, lib. V, tit. 11, cap. 8: Ningun ombre non deve quemar casas nin fayssinas nin descepar vinas ni estruyr fruyto de enemigo ninguno; et si alguno quema casas, deve pechar las casas et emendar todo el daynno que fara con la calonia. Maguera si fueren enemigos desafiados por lo que quemen las casas de sus enemigos, ellos soviendo dentro no emendaran las casas ni ningun mal feyto. Et si los enemigos se enzierran en alguna casa, por que los quemen no han calonia, mas deven emendar el dayno que faran al dueyno de las casas. Et qui quema faysina deve emendar el dayno; et qui struiere fruto en heredamiento, faga la emienda; el qui descepa vides o ranqua, pague la calonia ... el qui ranqua o taia otros arbores ... pague la calonia. Das Verbot, die Hütten des Feindes zu brennen und seine Weingärten und Bäume zu wüsten, das sich im letzten Abschnitt findet, beweist das Bestehen eines solchen Vorgehens in Navarra. — [3]) Fuero von Sepulveda, art. 51: Por segudar enemigo, qui oviere de segudar asi segude: padre o fijo o hermano o primo o segundo o tercero todos estos maten por su cabo, o todos en uno comol fallaren sin calonna ninguna; et cunnado de tanto parentesco como esto es, aviendo

nach den Fueros die Rache nur an der Person des Missetäters geübt werden darf und seine Verwandten unangefochten bleiben müssen, so wurde diese Einschränkung oft nicht beachtet. Daher sieht man auch in der Legende der Infanten von Lara, daß die Rache Ruy Velazquez' für die seiner Frau Doña Lambra angetane Schmach nicht nur ihre Urheber, sondern auch ihren Vater trifft. Wenn der Fuero von Teruel besagt, daß die Eltern zwar für den durch die vom gewaltunterworfenen Sohn begangene Mordtat angerichteten Schaden aufzukommen haben, aber dennoch nicht als Feinde des Erschlagenen betrachtet werden dürfen, so erinnert das an jene Zeit, da die Eltern noch von Rechts wegen für die Vergehen ihrer Kinder der Rache ausgesetzt waren.[1]) Eine portugiesische Urkunde des 12. Jahrhunderts berichtet von der Feindschaft, die zwischen zwei Familien dadurch entstand, daß ein Mann seine Frau verließ.[2]) Noch zu Anfang des 16. Jahrhunderts geht die Klage über das Bestehen der „malvada consuetut" in Katalonien, die darin bestand, daß die Verwandten oder Freunde des Getöteten oder Beleidigten nicht nur am Schuldigen Rache nahmen, sondern auch an Sohn, Vater, Nichten, Vettern und anderen Verwandten und Freunden.[3])

Die Aussöhnung wandelte die Feindschaft in Freundschaft (pax), stellte den Frieden zwischen dem Täter und

---

la parienta viva, mate con ellos mas no en su cabo, e si la parienta finare non segude mas. Fuero von Castello Bom: Todos los parientes qui inimico segudaren, seguden parientes de ambas partes, secundos et quartos et terceros; et si non fuerent parentes de una parte en la terra, segudenlo los otros parientes. Port. Mon. hist., L. et C., S. 777.

[1]) Fuero von Teruel, art. 317: Tamen si filius imparentatus homicidium perpetraverit, licet sit mercenarius, nullus pro ipso respondeat nisi soli parentes ... non tamen exeant inimici nisi ipsi de homicidio fuerint blasphemati. Pella, Historia del Ampurdan, Barcelona 1883, S. 573. — [2]) Siehe S. 304 Anm. 2. — [3]) Urkunde aus Leon v. J. 1044: et ... fecerunt ipsos infanzones inter se amiciditate. Muñoz, Del estado de las personas, S. 43. Fuero von Cernancelhe (Portugal) v. J. 1124: Si vicinus contra suum vicinum rixam habuerit et amicitiam fecerit, nichil dent ad palacium. Port. Mon. hist., L. et C., I, S. 364. Fuero von Castroverde de Campos (Kastilien) v. J. 1197: Inimicus vicini non recipiatur super illud nisi prius cum illo amicitiam fecerit. Llorente, IV, S. 350. Bei den Friesen verwendete man auch das

der beleidigten Sippe wieder her. Im Falle der Tötung war es der nächste Mage des Toten, der die übrige Magschaft beim Akte der Wiederversöhnung vertrat.[1]) Sie vollzog sich gewöhnlich vor der eigens hierzu berufenen Volksversammlung.[2]) Die gebräuchlichste Form für sie war in Spanien wie in den anderen Ländern des germanischen Rechtes der Friedenskuß. Er findet sich vom 11. bis 13. Jahrhundert in Leon, Kastilien[2]) und Katalonien.[3]) Mitunter war in Leon der Kuß von einem Handschlag begleitet.[4]) In Aragonien scheint nur der Handschlag vorgekommen zu sein.[5]) Wir sehen auch, daß die Versöhnung im Falle eines Totschlages hier und da in Portugal die Form eines Brüderschaftsbundes

---

Wort „amicitia" zur Bezeichnung der Aussöhnung. His, S. 210. Man findet aber auch die Bezeichnungen pax, securitas, assecuratio. Siehe die Anm. 4 u. 5 auf dieser Seite.

[1]) Fuero von Medinaceli: el parient mas cercano ... si a saludar oviere el salude por todos sus parientes. Et saludamiento sea fecto en concejo a pregon ferido, et quando de esta guisa saludado fuere no sea mas enemigo. Muñoz, S. 442. — [2]) Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte, I², S. 226. — [3]) Urkunde aus dem Jahre 1030: iussit me ante se introire et ad osculum suum vocatus et gratiam ipsius consequutus. Muñoz, Del estado de las personas, S. 136. Den Friedenskuß findet man auch im Gedichte „Der Cid" bei der Aussöhnung des Cid mit Alfons VI., v. 2040: Levos en pie e en la bocal saludo. Den nun folgenden Text der Partidas, VII, S. 12, 4 muß man als den Ausdruck gemeinen Brauchs in Leon und Kastilien betrachten: Cuando algunos se quissieren mal por rason de omezillo o deshonra o de daño, si acaesciere que se acuerden para aver su amor de consuno ... conviene que ... se besen ... por que el beso ... quita la enemistad. Usat. Barchin., S. 130: Statuunt etiam, ... ut omnes homines postquam quemlibet habuerint salutatum vel osculatum nullo ingenio aliquid ab ipsa die eis foris faciant. — [4]) Bei einer Schenkung von Grundstücken im Jahre 1162 an das Kloster Sobrado wird als Grund hierfür angegeben: propter quod fecistis filium meum Ariam Iohannis redimere de homicidio de Pelagio Ovequi et Oveco Ovequi et Aloyto Ovequi et suarum gentium per capitulum ... et abbatem de Superaddi in die Assumptionis sancte Marie mensis Augusti, et osculum pacis et securitatem et dextras in perpetuum dare fecistis et hoc ita totum completum est. Hinojosa, La fraternidad artificial, S. 18, Nr. 4. — [5]) In Aragonien war der Handschlag ebenfalls bei der Aussöhnung im Schwange, bei welcher jemandem das Versprechen geleistet wurde, ihm kein Leid zu tun. Observant. regni Arag., VIII, S. 3: Si quis assecuraverit personam alicuius vel fecerit pacem datis manibus sub pena proditionis

annahm.[1]) Die öffentliche Gewalt machte frühzeitig Anstrengungen, die Blutrache durch das staatliche Strafrecht zu ersetzen. Besonders seit dem 12. Jahrhundert ist das zu beobachten. Aber es war unmöglich, in kurzer Zeit so alte und so tief eingewurzelte Gewohnheiten zum Verschwinden zu bringen, und das erklärt den Umschwung in der Haltung der Herrscher und die Fortdauer des Racherechtes bis ans Ende des Mittelalters. Die Aufstellung öffentlicher, nicht um Geld ablösbarer Strafen und die Einführung eines Verfahrens von Amts wegen in Strafsachen waren hier wie auch sonst die Mittel, um ans Ziel zu kommen.

Die Auferlegung öffentlicher Körperstrafen, die der Schwere des Vergehens entsprachen, war dazu angetan, den Rachedurst des verletzten Teiles zu stillen und die Ersetzung des Rechtes der Selbsthilfe in dieser Hinsicht durch die staatliche Rechtsprechung zu erleichtern. Man begann daher wieder — und diesmal mit Erfolg — mit Beihilfe des allgemeinen Fortschrittes der Zeit den vom geschriebenen Rechte der westgotischen Zeit eingeschlagenen und auch jetzt sichtlich unter seinem Einfluß stehenden Weg zu betreten. So belegen einige kastilianische Fueros, namentlich des 12. und 13. Jahrhunderts, den Totschlag, den Frauenraub und andere Vergehen gegen die weibliche Ehre mit der Todesstrafe.[2])

... postea unus istorum invadit alium ... confiscatio bonorum ... locum habet. Der Handschlag spielte auch im Sühnevertrag unter den Angelsachsen eine Rolle. Gierke, Schuld und Haftung, S. 183.

[1]) Wir kennen einen dieser dem Königreich Portugal angehörigen Verträge aus dem Jahre 1228: Ego Petrus Fernandi et Garsia Fernandi facimus pactum cum Roderico Egee de magno homicidio, quod erat inter nos et Deo volente ducimus eum ad perpetuam pacem. Unde recepimus eum in loco fraternitate nostra. Hinojosa, La fraternidad artificial, S. 19, Nr. 3. — [2]) Fuero von Toledo (Kastilien) v. J. 1118: Quod si aliquis aliquem hominem occiderit intus Toleti aut foras infra quinque miliarios in circuitu eius morte turpissima cum lapidibus moriatur ... Similiter et nullus erit ausus rapere mulierem ... et quis unam ... rapuerit, morte moriatur in loco. Muñoz, S. 366. Fuero von Escalona: Et todo aquel que mugier forzare muera por ello. Muñoz, S. 492. Fuero von Castroverde de Campos: Si aliquis vicinum occiderit, pro eo moriatur. Llorente, IV, S. 348. Fuero von Cáceres (Leon) v. J. 1229: Qualicumque homo, qui hominem occiderit

Einige Fueros, die den Täter bei Vergehen gegen Personen, namentlich im Falle des Mordes, mit der Todesstrafe bedrohen, wahren der verletzten Familie das Recht der Rache, wenn der Schuldige sich durch die Flucht der Strafe zu entziehen trachtete.[1]) Das System der öffentlich-rechtlichen Strafen trat allmählich an die Stelle der Blutrache, und zwar seit der Mitte des 12. Jahrhunderts und namentlich im 13. Jahrhundert in Leon und Kastilien, später in Aragonien und Navarra. Es war das eine Folge des Anwachsens der königlichen Gewalt, die sich ihres Berufes immer mehr bewußt wurde, und erfolgte auf Anregung der Herrscher[2]), manchmal auch auf Bitten der Städte.[3])

... inforquent illum. ed. Golfin, S. 20. Im Ordenamiento von Alcala v. J. 1348 sprach König Alfons XI. von Kastilien und Leon die Todesstrafe für den Fall eines Totschlages im Getümmel aus und beseitigte dadurch die bis dahin noch in einigen Gegenden bestandene gegenteilige Rechtsgepflogenheit: En algunas de las villas y lugares de nuestros reynos han de fuero ... que quien matare a otro en pelea, que lo den por enemigo de los parientes o peche el omecillo y no haya pena de muerte, y por esto se atreven los hombres a matar a otros: por ende mandamos, que qualquier que matare a otro, aunque lo mate en pelea, que muera por ello. Dennoch bestand das Racherecht noch unter Johann II. (1406—1454) fort, der das Tötungsrecht dem zuerkannte, der „fuere dado por enemigo". Ordenanzas reales de Castilla, VIII, S. 18, 3. Codigos Españoles, VI, S. 523.

[1]) Fuero von Alfaiates: Quilibet qui mactaverit hominem inforquenlo ... et non pectet; et si non potuerint eum habere, pectet trecentos morabitinos ... et exeat inimico ... et si ita non fecerit, perdat omnia, que habet et ... iurent quinque de suos parentes meliores, quod plus bona non habet, et dent illum, ut sit inimicus. Port. Mon. hist., L. et C., S. 795. — [2]) In Portugal unterdrückte König Alfons IV. das Racherecht bei den Gemeinfreien wie bei den Adeligen, obgleich diese dagegen widerstrebten. Santa Rosa de Viterbo, Elucidario, S. 35f., 182f. — Es bestand in Aragonien bis zum Anfang des 16. Jahrh. Erst im Jahre 1510 ersetzte König Ferdinand II. die Blutrache in Teruel durch die Körperstrafen, die Recht und Brauch in anderen Teilen des Königreiches bereits verhängten. „en los crimenes y delictos que de aqui adelante se cometeran." Fori civitatis Turolii, CXXXV. — [3]) Die Stadt Tudela änderte ihr Fuero mit Zustimmung Philipps, des Königs von Navarra, im Jahre 1330 in folgendem Sinn: Item place al seinnor Rey que todo vecino o morador ... qui matara uno a otro que muera, e feyta la justicia que non pague homicidio et sus bienes finquen a sus herederos, si non ficiese la muert a traicion;

Aber das genügte noch nicht. Man mußte auch dem Einzelnen zugunsten des Staates das ausschließliche Recht, die Urheber von Vergehen gegen Personen anzuklagen, aberkennen, um damit Vertreter der öffentlichen Gewalt zu betrauen. Diese mußte man ermächtigen, auch dann einzugreifen, wenn die verletzte Partei von ihrem Rechte keinen Gebrauch machte. Das war keine leichte Aufgabe; sie fand, je nach den einzelnen Ländern, sehr viel Widerstand. Die Anfänge des Überganges zum Untersuchungsverfahren fallen ins 13. Jahrhundert, vollzogen war er selbst zu Ende des 15. noch nicht überall.[1])

III.

Es gab zwei Grade der Beraubung des allgemeinen Friedens: die Entziehung des Stadtfriedens und die des Landfriedens; jene wurde von den städtischen Behörden, diese vom König ausgesprochen. Der Zustand der Feindschaft des Friedlosen gegenüber der Gemeinde wurde durch die Benennung, die man ihm gab, gekennzeichnet: „totius concilii inimicus", „enemigo de todo el conceio". Daneben finden sich auch: „proditor", „traditor", „traydor y alevoso"; diese Bezeichnungen gründen sich darauf, daß fast alle Taten, die die Entziehung des öffentlichen Friedens zur Folge hatten, als Verbrechen des Verrats betrachtet wurden. Manchesmal bezeichnete man den Übeltäter auch als „incartatus", „encartado", abgeleitet daraus, daß das Urteil, das den Friedensverlust aussprach, in einer Urkunde niedergelegt wurde.[2])

---

e si fuese fecha a traicion que los bienes suyos sean confiscados al seinnor Rey. Yanguas, III, S. 423.

[1]) Reform des Fuero von Plasencia durch König Sancho IV. von Leon und Kastilien im Jahre 1292: Todo omme, que camino quebrantare ... et matare omme ...: muera por ello ... mandamos, que los alcaldes en estas cosas et en salvo quebrantado ... et en mugier forçada ... los alcaldes de la tierra en que acaesciere alguna de estas cosas que fagan pesquisa sobre ello; ed. Benavides, S. 166. — In Portugal hatte das Untersuchungsverfahren im 13. Jahrh. große Fortschritte gemacht. Coelho da Rocha, S. 124. — In Aragonien beginnt es erst im 15. Jahrh. vorzuherrschen. Du Boys, Historia del derecho penal de España, Madrid 1870, S. 359 f. — [2]) Siehe die verschiedenen Bezeichnungen des allgemein Friedlosen in den Belegstellen S. 331

Infolge einer solchen Friedensberaubung konnte der Missetäter, der sie hervorgerufen hatte, von allen Gemeindeangehörigen straflos getötet, sein Haus gewüstet, seine sonstige Habe vernichtet oder auch gefront werden.

Die Friedlosigkeit trat von selbst mit der Begehung der Tat ein, an die sie geknüpft war; eine Ausnahme bestand für gewisse Vergehen in flagranti: hier bedurfte es erst eines Verfahrens zur Feststellung der Untat und eines richterlichen Erkenntnisses, um die Wirkung der Friedlosigkeit hervorzurufen.

Der Fuero real Kastiliens zählt als Vergehen in flagranti, die gegen das Ende des 13. Jahrhunderts mit der Friedlosigkeit geahndet wurden, auf den Frauenraub wider den Willen der Entführten und die einer Frau angetane Gewalt.[1])

Die anderen Verbrechen, die dem Täter die erwähnte Strafe eintrugen, können fast alle unter zwei Gesichtspunkten vereinigt werden: Verletzung einer besonderen Treupflicht und Ungehorsam gegenüber der richterlichen Gewalt. Hierher zählt die Tötung jemandes ohne vorgängige Herausforderung und Fehdeansage[2]) oder nach der Wiederver-

---

Anm. 2, S. 333 Anm. 1—3, S. 333 Anm. 1—4, S. 334 Anm. 1—3, S. 335 Anm. 1—3. Der Name „incartatus" findet sich schon in einer Urkunde des Königs Alfons VI. von Leon und Kastilien aus dem Jahre 1097 gelegentlich der Verschenkung der einer Person dieser Art gefronten Güter: illa ratione de Fernando Flainiz, qui fuit meo incartato. España Sagrada, XXVI, ap. 40.

[1]) Fuero Real, XVII, 1: Todo hombre, qui matare otro a sabiendas muera por ello, salvo si matare su enemigo conoscido ... o si le fallare llevando mujer forzada para yazer con ella o que ha yacido con ella. — [2]) Fuero von Haro v. J. 1187: Et omnis homo, qui hominem occiderit prius [quam] per concilium [fuerit] desaffidiatum, sit proditor et rex quantum ille habuerit accipiat. Llorente, IV, S. 298. Fuero von Ivrillos v. J. 1200: Nullus homo, qui habuerit inimicum, nisi defidaverit in suo concilio et ita eum occiderit, sit traditor et domus sive substantia illius sit regis. Diccionario historico-geográfico de la Rioja, S. 291—292. Die Außerachtlassung dieser Form war noch in der Mitte des 15. Jahrh. im Gebiete von Teruel nach einer Urkunde des Königs Johann II. von 1461 ein Grund zur Ächtung: Quicumque ... insidiose ... homicidium perpetraverit non precedentibus desafidamentis, ... sit ... homicida ... in perpetuum ... diffidatus ab omnibus habitantibus ... itaque possint ... impune occidi ac damnificari ut hostes

söhnung [1]) oder zur Zeit der Waffenruhe [2]) oder nach Leistung der „fideiussura de salvo".[3]) Diese in Kastilien und Aragonien im 12. und 13. Jahrhundert weitverbreitete Einrichtung bestand in einem feierlichen Versprechen, sich jedes Angriffs wider eine bestimmte Person zu enthalten. Wer von einem anderen verwundet oder getötet zu werden fürchtete, konnte sich ans Gericht wenden, damit es ihn zwinge,

---

publici. Fori civitatis Turolii, Valencia 1565, CXXXIV. König Sancho V. von Navarra erklärte den Adeligen als Verräter, der einen anderen ohne vorgängige Ansage angriff oder tötete. Fuero von Navarra, V, tit. 2, 4.

[1]) Fuero von Molina: Qui matare [home] despues que saludado lo hobiere, peche quinientos maravedis, e salga por traidor, e las suas casas seyan derribadas. Llorente, IV, S. 141. Der gemeine Fuero von Navarra, V, tit. 2, 6 sagt bei Besprechung des Rechtes der Familie des Erschlagenen, sich mit dem Eide des des Mordes Verdächtigten, das Verbrechen nicht begangen zu haben, zu befrieden oder an ihm Blutrache zu üben: si podiere et quisiere bien lo puede matar et non sera traidor por eillo ... mas si prisiere la iura et lo matare, fincara por traidor. — [2]) In dem Gerichtsverfahren, das der Anklage Garchots, des Schildträgers Sancho Martinez Darrayas, gegen Miguel Ibañez und „mehrere seiner Verwandten und Freunde" deshalb folgte, weil sie während der zwischen ihnen und dem Vater des Anklägers vereinbarten Waffenruhe diesen getötet hatten und, angeklagt, nicht vor Gericht erschienen waren, erging folgendes Urteil im Jahre 1359: condenamos a los dichos Miguel etc por traidores, et mandamos que los bienes deillos doquier que sean et faillar se puedan sean confiscados a la Seinnoria, como bienes de traidores jurgados, et doquiere que puedan eillos ser faillados en todo el regno de Navarra sean presos o muertos sin pena ni calonia ninguna, et asi sea fecha de sus cuerpos justicia corporal como de traidores; et qui quiere o cualesquiere que ... los ausiliare, alvergare o encubriere en su casa, que sea en el caso et pena de la traicion. Yanguas, II, S. 132. — [3]) Fuero von Teruel, art. 47: si quis super fideiussuram de salvo aliquem percusserit, aut salutatum aut affidiatum, pectet centum aureos alfonsinos, et exeat pro traditore, si probatum fuerit. Si vero occiderit, suspendatur, et fideiussores pectent homicidium de rebus dampnatoris, si complere potuerint; sin autem, quod remanserint pectent ipsi, set tunc non exeant inimici. Set si vero affugerit et capi non poterit, ipse vadat pro traditore et fideiussores ... pro occissione et percussione calumnias totas pectent. Et quamvis scriptum est superius, quod homo iusticiatus non pectet calumnias, tamen mandamus, quod pro fidanciis de salvo, si percusserit, vel occiderit, totas pectet calumnias quamvis corpus sit iusticiatum. Fuero von Madrid: Todo homine, qui matare a vezino vel filio de vezino super fianza aut

ihm die fideiussura zu leisten.[1]) Wenn ein Bürger als Vasall dem Stadtherrn huldigte[2]) und ebenso die Annahme gewisser öffentlicher Stellungen, die in der Stadt eine Amtsbefugnis einräumten, ohne Genehmigung der allgemeinen Versammlung der Einwohner[3]), wurden ausnahmsweise mit der erwähnten Strafe geahndet. Sehr häufig waren die Fälle, in denen man sie auferlegte wegen Ungehorsams gegenüber dem Richter, wegen der Weigerung, vor Gericht zu erscheinen[4]) oder dem Befehl, sich mit dem Feinde auszu-

---

super fiadores de salvo pectet centum et quincuaginta morabetinos et exeat per traditore et per alevoso de Madrid et de suo termino et eiectent suas casas in terra el conceio. Documentos del Archivo municipal de Madrid, S. 25. Fuero von Salamanca, art. 15: Todo ome, que fiadores dier de segurancia de cuatro fiadores que vean los alcaldes e las justicias que derechos son por tal fiadura facer et si matar o ferier pechen mill moravetinos e derrivenle sus casas el conceyo e salga de Salamanca e de su termino por traydor e por alevoso, et si el traydor non ovieren pechen los fiadores cuatrocientos maravedis e si pudieren haber el traydor den su corpo a justiciar; ed. Sanchez Ruano, S. 11.

[1]) Bezüglich des Ehegatten, der seine ehebrecherische Frau und den Ehebrecher oder, wenn er sie beide nicht töten kann, bloß sie oder ihn tötet, sagt der Fuero von Miranda: alcaldes dent ipsum pro quito et merinus faciat ei dare ... fidem a parentibus. Muñoz, S. 351. Der Fuero von Castroverde de Campos befiehlt das „affidiare“ im Falle einer Herausforderung zum Zweikampf: Si vicinus vicinum dessafidaverit, ... afiet eum in concilio et, si non voluerit eum afidiare, pectet seniori et alcaldi et concilio unum morabetinum cada uno die. Llorente, IV, S. 351. Die „fideiussura de salvo“ wird besonders im Fuero von Daroca, Muñoz, S. 539, und von Teruel, art. 46—49, geregelt. — [2]) Fuero von Llanes: Establecemos, ... que ningun vecino de Llanes caballero nin peon non sea vasallo de señor que a Llanes tovier, e si lo ficiere sea alevoso e traydor del conceyo e pierda el cuerpo e lo que hobier e destruyamosle la casa. Llorente, IV, S. 189. — [3]) Fuero von Daroca: Nemo vicinorum Daroce contra voluntatem concilii efficiatur archidiaconus, non archipresbyter, non iusticia, non merinus. Si autem effectus fuerit, ipse lapidibus lapidetur et domus eius funditus destruatur. Muñoz, S. 537. — [4]) So führte das ungerechtfertigte Ausbleiben eines Adeligen an dem vom Könige in Kastilien für den Zweikampf (riepto) mit einem seiner Paladine festgesetzten Tage zur allgemeinen Friedlosigkeit. Der Herrscher sprach sie in feierlicher Weise unter Verwendung einer Formel aus, deren Text uns überliefert ist im Ordenamiento von Alcala v. J. 1348, XXXII, 11:

söhnen, zu gehorsamen[1]) oder die „fideiussura de salvo“ zu leisten[2]) oder die Flucht der Täter zu hindern, um sie dadurch dem Arm der Gerechtigkeit zu entziehen.[3]) Sie wird auch dem gegenüber angewendet, der ein junges Mädchen, das seiner Obsorge anvertraut ist, oder eine Frau seiner Sippe, die bei ihm wohnte, aber ohne Dienerin zu sein, miß-

---

„et como quier que nos pesa muy de coraçon en aver a dar tal sentencia contra ome, que sea natural de nuestra tierra ... damosle por traydor e por alevoso e mandamos que doquier que fuere fallado de aqui adelante que le den muerte de traydor e de alevoso.“ Fuero von Molina: Qui querella hobiere en Molina uno de otro e non quisiere dar derecho ne rescebir ... fata nueve dias, e de cabo fata otros nueve dias, seya en coto de mil maravedis, e despues de nueve dias salga de Molina por encartado del conceyo e por enemigo de aquel a quien no quiso dar derecho o recebir e de sus parientes et ... peche cient maravedis en coto. Et sus parientes del encartado saluden en conceyo aquellos querelosos por quien salio encartado, et aquel que non quisiere saludar otrosi salga por encartado, et qualquier de Molina e de su termino que matare aquel encartado non peche por el calonnia ni salga por enemigo, e los parientes de aquel muerto saludenlo en conceyo ad aquel que matare aquel encartado, e el que non quisiere saludar salga de Molina otrosi por encartado. Llorente, IV, S. 132.

[1]) Der Fuero von Zamora (Leon) aus dem 13. Jahrh. erklärt den als Feind der Gemeinde, der trotz richterlichen Befehles den Friedenskuß zu geben sich weigerte: Et que no matar (au merino) ... peche ... et los juyzes faganlo besar a sos parientes; et se non lo quisieren besar sean enemigos del conceyo. Fernandez Duro, Memorias historicas, III, S. 533. — [2]) Fuero von Daroca: Si quis habuerit metum de alio, det illi fidanças de salvo arbitrio iudicis, et si dare noluerit, exeat de villa usque ad tertium diem et de cetero sit totius concilii inimicus et diffidatus. Muñoz, S. 539. Fuero von Molina: Todo ome, a quien fiador de salvo demandaren e no le quisiere dar, vaya por encartado. Llorente, IV, S. 131. Fuero von Medinaceli: Qui demandare [a] otro fiador de salvo ... si fiador nol diere, vaya por traidor encartado ... et qui lo matare o lo danare non peche nada. Muñoz, S. 442. — [3]) Fuero von Miranda: Et si aliquis ... interfecerit populatores de Miranda, ... propter hoc moriatur; et si fugerit, vadat pro contradictore et amittat casas et omnia, que habet, et quando invenerint eum, interficiant eum. Muñoz, S. 351. Fuero von Castroverde de Campos: Si aliquis vicinum occiderit, ... si non pudieren prender al matador, vaya pro inimico del concilio et que no sea mas acogido en Castroverde. Llorente, IV, S. 348. Fuero von Brihuega: Todo fijo, que ... matare á su padre o á su madre, muera por ello si alcanzado fuere, et si no vaya por traidor; ed. Catalina Garcia, S. 137.

brauchte.[1]) Vereinzelt steht im Fuero des Königreichs Leon der Fall, daß man den Feind im Bereiche der Stadt töten könne. Mitunter erschien die Friedloslegung als eine Strafe nach freiem Ermessen des Königs.[2]) Einige Fueros von Leon und Kastilien erklären die Täter von Verbrechen wie des Mordes und der Beleidigung weiblicher Ehre, welche fast alle übrigen Fueros lediglich mit Blutrache strafen lassen, für friedlos.[3])

War das Urteil, das den allgemeinen Frieden entzog, einmal gefällt, so mußte der davon Betroffene das Gebiet der Stadt oder des Landes binnen einer bestimmten Frist verlassen, die ihm zu diesem Zwecke zugebilligt wurde und manchmal 30 Tage betrug.[4])

In Kastilien mußte der Name des „encartado" auf dem Markte ausgerufen werden, damit alle erführen, daß er zum Tode verurteilt wurde. Nach dieser Kundmachung durfte

[1]) Fuero von Llanes: Si alguno fia de algun vecino niña en cabellos et el que la levare la escarneciere sea enemigo de todo el concejo e vayase de Llanes e de toda su alfoz e nunca sea acogido ... sin voluntad de su padre o del mas pariente propinquo que hobiere. Et el que parienta o sobrina en su casa hobiere, si non estudiere por soldada, otra tal fecho sea por ella e el fechor peche cient maravedis a los parientes de la moza. Llorente, IV, S. 186. — [2]) Dieser vereinzelte Fall wird in einem der Auszüge von Königsurteilen aus dem 14. Jahrh., die dem Fuero Viejo von Kastilien angehängt sind, erwähnt: Este es fuero de Castilla: Cayó Pero Gonçalez en tierra por muerto e a poca pieça levantose e salio del campo; e sobre esto el Rey ... diole por alevoso, e mandol, que saliese de toda sua tierra fasta treinta dias, e que de alli en adelante ... todo ome lo podiese matar sin ninguna caloña. Das geschah im Jahre 1370. Los Codigos españoles, I, S. 298. Das Wesen der Bestrafung nach Ermessen ergibt sich daraus, daß das Herausgehen aus den auf dem Kampffelde bestimmten Grenzen im Zweikampf gewöhnlich keine andere Bedeutung hatte, als den Betreffenden als Besiegten zu erklären. Hinojosa, Estudios, S. 97 ff. — [3]) Fuero von Salamanca: Todo ome, que ome matare, si manifesto fore que lo mato, peche cien moravedis e isca de Salamanca e de su termino por traidor; ed. Sanchez Ruano, S. 87. Fuero von Castroverde de Campos: Qui filiam vicini vel vicine dehonestaverit aliquo ingenio vel susaccaverit, sit inimicus parentum suorum et concilio et exeat extra villam. Llorente, IV, S. 349. — Das erinnert an den Gedanken Wildas, Strafrecht, S. 270: „Die älteste Periode ist die Zeit, wo Friedlosigkeit die Folge fast aller eigentlichen Verbrechen war." — [4]) Siehe Anm. 2 auf dieser Seite.

ihn niemand mehr bei sich aufnehmen, niemand ihn irgendwo verstecken, sondern jedermanns Pflicht war es jetzt, ihn dem Gerichte anzuzeigen. Und wenn einer dennoch wider besseres Wissen diese Vorschriften übertrat, so mußte er die Totschlagsbuße erlegen, die Todesstrafe traf ihn aber darum nicht. Der so Geächtete sollte nach der öffentlichen Verlautbarung von jedem ergriffen werden, und wenn einer ihn tötete oder verwundete, so verfiel er keiner Buße und nicht der Fehde der Sippe.[1]) Man sieht daraus, daß die allen Gemeindegliedern auferlegte Pflicht, den „encartado" als Feind zu behandeln, in gewisser Beziehung rechtlicher Natur war.

Die Wüstung des Hauses in der einen oder anderen Form, durch Bruch oder Brand, war mit der Entziehung des gemeinen Friedens verbunden.[2]) Man findet diese, ganz abgesehen von der Pauschalstrafe der „Friedlosigkeit", als selbständige Strafe für einige Vergehen, die anscheinend schon seit alters mit der Aberkennung des öffentlichen Friedens bestraft wurden, wie Gewalttaten gegenüber Bürgern an deren Person oder Habe[3]), falsches Zeugnis[4]), Warendieb-

[1]) Fuero Viejo von Kastilien, lib. II, art. 1 u. 5: Este es fuero de Castiella: que si alguno es judgado por malfetria que fiço que es por ello encartado deve ser pregonado por los mercados por que lo sepan los omes como es judgado a muerte, e despues que fuer pregonado ningund home le deve acoger en sua casa, nin encubrirlo en ningund lugar sabiendo que lo es, mas develo luego mostrar a la Justicia; e si alguno contra esto ficier a sabiendas deve pechar el omecillo e las caloñas otras mas non deve morir por ello. El tal ome como este empues pregonado todo ome lo deve prender sin caloña ninguna, e sil matare ol' firier non aya caloña ninguna nin deve ser enemigo de sus parientes. — [2]) Siehe S. 333 Anm. 2—3. — [3]) Privileg Alfons' I. für Saragossa v. J. 1019: Mando ... quos vos teneatis in unum super istos fueros ... et non vos inde laxetis forzare ab nullo homine, et qui vos voluerit inde forçare totos in unum destruite eum suas casas et totum quantum habeat ... et ego ero vobis inde auctor. Muñoz, S. 452. Dieses Privileg wurde im Jahre 1127 auch Tudela gewährt. Muñoz, S. 421. Fuero del Padron (Leon) v. J. 1164: Si aliquis de foris de aliquo qui sit in villa vestra ... sine petitione iustitiae temere ... vel in personis ... et in rebus aliquibus intrare tentaverit, licitum sit omni civitati ... eius bona diripere in vindictam et edificia diruere et hereditaria destruere. Gonzalez, Coleccion de privilegios de la corona de Castilla, V, S. 65. — [4]) Fuero von Leon, art. 19: domusque illius falsi testimonii destruantur a fundamentis.

stahl[1]), Hausfriedensbruch[2]) und Rückfälligkeit bei Verwundungsdelikten.[3]) Es war für alle Stadtbewohner Bürgerpflicht, an der Wüstung des Hauses teilzunehmen. Das wird manchmal ausdrücklich hervorgehoben durch Redewendungen wie: „daß sein Haus von der Stadtgemeinde zerstört werde" (eiectent suas casas in terra el conceio), „zerstöret allesamt ihm Haus und Hof" (totus in unum destruite eum suas casas). Waren mehrere Häuser sein eigen, so wurden sie sämtlich zerstört. Man wollte dadurch kundtun, daß die Gemeinde den Schuldigen für immer aus ihrer Mitte verstieß.[4])

Alle Habe des Friedlosen wurde gewüstet oder gefront.[5]) Im letzteren Falle wurde sie gewöhnlich dem Herrscher zugesprochen.[6]) Wie die Wüstung des Hauses, so spaltete sich aus der Gesamtheit der Strafen, die im Schoße der Friedlosigkeit ruhten, auch die Fronung ab, um als Sonderstrafe für andere Vergehen auferlegt zu werden, z. B. für die Auswanderung, um sich im Lande der Mauren anzusiedeln.[6])

Spuren des Fortbestandes der allgemeinen Friedlosigkeit finden sich in Leon, Kastilien und Navarra noch in der zweiten Hälfte des 14. Jahrhunderts und in Aragonien selbst noch im 15.[7])

---

[1]) Fuero von Molina: Qui troxiello prisier peche mil maravedis e sus casas sean quemadas. Llorente, IV, S. 120. — [2]) Fuero von Molina: Qui forzare casa ayena, sean derribadas sus casas a tierra. Llorente, IV, S. 125. Fuero von Medinaceli: Qui casa aliena forzare, echenli las suas en tierra. Muñoz, S. 442. — [3]) Fuero von Cintra (Portugal) v. J. 1154: Homo, qui fuerit firidore et non se inde voluerit emendare usque tres vices per manum concilii, aut cusculator fuerit et non se voluerit emendare, per forum Sintrie domum suam destructam sit. Port. Mon. hist. L. et C., S. 385. — [4]) Siehe S. 332 Anm. 3 und S. 334 Anm. 1. Vgl. Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte, I², S. 236. — [5]) Siehe S. 312 Anm. 2 und S. 334 Anm. 1. — [6]) Siehe den Fuero der Königin Doña Urraca für Leon S. 312 Anm. 2, der die Habe der Ehefrau von der Fronung ausnimmt, die das Vermögen des geächteten Mannes traf. Eine ähnliche Vorschrift bestand im schwedischen Recht: v. Amira, Nordgermanisches Obligationenrecht, I, S. 142. — [7]) Siehe S. 331 Anm. 2 für Aragonien, S. 332 Anm. 2 für Navarra und S. 335 Anm. 2 für Kastilien.

IV.

Bei den Westgoten wie bei allen übrigen germanischen Stämmen bestand in der ersten Zeit das Verfahren zur Eintreibung von Forderungen in der Pfändung, die der Gläubiger eigenmächtig an der Fahrhabe des Schuldners vornahm. Zum Richter konnte man nur Zuflucht nehmen, wenn der Schuldner das Bestehen der Forderung bestritt.[1] Die Gesetzgebung der westgotischen Zeit war bestrebt, in diesem Punkte das Selbstbefriedigungsrecht durch die Staatsgewalt zu ersetzen. Die älteste Quelle, die uns über eine solche Pfandnahme bekannt ist, verbietet dem Gläubiger, aus eigener Machtvollkommenheit zuzugreifen, ohne sich darum vorerst an den Richter gewandt zu haben. Sie knüpfte daher die private Pfändung an das Erfordernis richterlicher Ermächtigung. Ein Gesetz Rekkeswinths verbot die Privatpfändung ganz und gar.[2] Das Scheitern dieses Versuches zeigt sich in dem lebenskräftigen Fortbestande des Rechtes außergerichtlicher Pfandnahme in den Staaten, die unmittelbar nach dem Zusammenbruch des Westgotenreiches entstanden. In dieser Hinsicht spiegeln die Fueros den Urzustand der Dinge wider.

Die außergerichtliche Pfandnahme bildet das ordentliche Verfahren zur Einbringung von Forderungen aus Verträgen wie aus Vergehen.[3] Sie hatte statt selbst ohne ein unbestrittenes Klagerecht.

---

[1]) Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte, I², S. 266f., II, S. 445 ff.; v. Amira, Grundriß des germanischen Rechts ², S. 133; O. Gierke, Deutsches Privatrecht, I, Leipzig 1895, S. 338 ff., Schuld und Haftung, S. 35 ff.; R. Hübner, Grundzüge des deutschen Privatrechts, Leipzig 1908, S. 429 ff. — [2]) Fragm. Gaudenz., c. 13. Lex Wis. V, tit. 6, 1. (MG Ll. S. I/1, S. 231). — Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte, II, S. 446 Anm. 9; O. Gierke, Schuld und Haftung, S. 42, Anm. 77. — [3]) Dieser Grundsatz findet sich ganz allgemein in einer Anzahl von Fueros des 12. und 13. Jahrh. Fuero von Miranda da Beira: Si quis de vicino suo iniuriam habuerit ... et si noluerit emendare, pignoret illum pro uno solido, et si adhuc emendare noluerit, sepius illum pro uno solido pignoret, donec veniat ad directum. Port. Mon. hist., L. et C., S. 373. Fuero von Teruel, art. 133: Quicumque vicinus Turolii de alio vicino querimoniam habuerit ... cum sagione ... pignoret. Gemeiner Fuero

Die außergerichtliche Pfandnahme diente als Vollstreckungs- wie als Sicherungsverfahren. Wer von einem anderen die Zahlung einer Schuld begehrte, pfändete ihm, ursprünglich ohne richterliche Ermächtigung, Fahrnisse und behielt sie in seiner Gewalt, um den Schuldner zur Zahlung zu zwingen, bis dieser einen tauglichen Bürgen stellte oder seiner Zahlungsverbindlichkeit nachkam. Diese Maßregel war eine endgültige, wenn der Schuldner die Rechtmäßigkeit des zugrundeliegenden Anspruches nicht bestritt, sonst aber eine einstweilige, deren Wirksamkeit dann vom Ausgange des Rechtsstreites zwischen Pfänder und Gepfändetem abhing. Erst im 11. Jahrhundert und auch dann noch bloß ausnahmsweise wurde eine vorgängige Ermächtigung des Richters zur Pfandnahme erfordert.[1])

---

von Aragonien, VIII, tit. 5: Si aliquis homo habuerit clamum de pecunia, vel de alia causa de aliquo homine et voluerit eum pignorare, ut compleat directum ei ... Der Fuero von Usagre zählt als Fälle der Pfandnahme kraft eigener Machtvollkommenheit auf: Forderungen zufolge Verträgen (debda) oder Missetaten (calonna) zufolge richterlichen Erkenntnisses und zufolge Schädigungen durch Tiere, Unfreie oder Gewaltuntertänige: Tod omme, que a otro prendare nol deviendo debda, o nol yaziendo en calonna o sin mandamiento de alcalde o non le aviendo so ganado fecho danno o sus ommes o su criaçon ... tornele el penno con un moraveti; ed. Ureña y Bonilla, S. 146. Die Bewohner gewisser Städte genossen das Recht, jedermann zu pfänden, der an ihnen Gewalt verübte. Privileg Alfons I. von Aragonien für Saragossa v. J. 1119: Si aliquis homo fecerit vobis aliquod tortum ... quod vos ipsi eum pignoretis ... usque inde prendatis vestro directo. Muñoz, S. 452. Fuero von Villagrasa v. J. 1185: Et si quis miles vel alius facit vobis iniuriam, possitis illum pignorare. Coleccion de documentos ... de Aragon, VIII. S. 72.

[1]) Zugunsten der Kaufleute und Bürger von Santiago de Compostella wurde zur Zeit, als das Pilgern zu dieser geweihten Stätte internationale Bedeutung gewann, vom Grafen Raymund von Burgund, dem Statthalter Galiciens, im Jahre 1095 folgendes Dekret erlassen: Decernimus ..., ut nullus mercator vel huius civitatis habitator ... volens mercari in aliqua terra, non sit pignoratus ... ab aliquo in quavis voce nisi antea fuerit facta calumnia pignorandi in ista civitate et postulaverit veritatem ab episcopo vel a senioribus coram omni concilio et idoneis testibus. Lopez Ferreiro, Fueros municipales de Santiago y su tierra, Santiago 1895, I, S. 63. Fuero von Villavicencio: Et quantum prehenderit in casa aliena sine mandato de alcaldes, ad

Nach einigen Fueros Kastiliens und Portugals mußte der Pfandnahme eine Mahnung des Gläubigers an den Schuldner, seine Schuld zu bezahlen, in Gegenwart von Zeugen vorangehen.[1]) Zahlte der Schuldner nicht oder stellte er keinen Bürgen[2]), so war die Pfändung rechtens. Die Erklärung des Schuldners, die Sache einem Schiedsspruch unterwerfen zu wollen, genügte manchmal, ihn vor der Pfandnahme zu retten. Wenn der Gläubiger die Pfändung wegen des Widerspruches des Schuldners oder anderer Personen nicht vornehmen konnte, so mußte er zum Gericht seine Zu-

suo domino pariat in duplo. Muñoz, S. 174. Fuero von Sepulveda: et quales homines voluerint pignorare ... antequam vadat ... ante suo iudice, sexaginta solidos pectet ... et duplet ipsa pignora. Muñoz, S. 283. Fuero von Miranda da Beira: Si quis de vicino suo iniuriam habuerit, vicario ville querimoniam faciat, et si noluerit emendare, pignoret illum. Port. Mon. hist., L. et C., S. 373.

[1]) Fuero von Lourinham: Si aliquis habuerit rancuram de vicino suo pro debito, et prius conveniat eum coram tribus vel quatuor vicinis, et si dixerit 'faciam vobis quantum iusserint tres vel quatuor homines', tunc dimittat eum pignorare, et si contra hoc eum pignoraverit, amittat quantum demandat. Si vero noluerit respondere, et dixerit 'nichil tibi debeo', tunc pignoret eum, sicut melius potuerit. Port. Mon. hist., L. et C., S. 448. Fuero von Melgaco: Si quis alicui iniuriam fecerit, per concilium oportet ei dare directum. Si ... noluerit, ad portam illius cum duobus testibus vadat et pignus ab eo querat: si dederit pignus, illo die quiescat ... Si noluerit respondere ... in tertio die, calumpniator et iustitia ville et vicarius Regis ad portam suam veniant et vocent eum, et si noluerit venire, ... in domum suam intrent et quantum fuerint directum accipiant. Port. Mon. hist., L. et C., S. 423. Der Fuero von Medinaceli verlangt vom Gläubiger, daß er dem Schuldner tags zuvor seine Absicht kundtue, ihn zu pfänden: Qui oviere a testar por peindrar otro dia, tieste con tres omnes. Muñoz, S. 438. — [2]) Fuero von Melgar de Suso (Kastilien) v. J. 950: Nullo ome que a estas villas vinier prender, et si fiadores le dieren a su fuero derechos e non los quisiere coger e la prenda le tollieren, non haya ninguna calonia. Muñoz, S. 29. Fuero von Lara: Si merino ... aut qualicumque persona hominem pignoraverit et fidiatorem dederit de illo ganado ... et noluerint eum colligere, ... si traxerit illum de domo aut tulerit eum de campo, non habeant calumpniam. Muñoz, S. 522. Fuero von Yanguas: Et si dederint fidanciam et noluerint admittere illam, prendat sua pignora sine calumpnia. Yanguas, IV, S. 84.

flucht nehmen.[1]) Gewöhnlich übte der, dem das Recht der Privatpfändung zustand, diese auch selbst aus; aber er konnte es auch vorziehen, sich an die Obrigkeit zu wenden, damit diese sie für seine Rechnung vornahm.[2])

Einige Fueros verboten die Pfandnahme öfter als einmal im Tag; andere wieder ließen das zu.[3]) Zur Bezeugung der Vorgänge bei der Privatpfändung verpflichten die Fueros den Gläubiger häufig, einen oder zwei Zeugen aus der Nachbarschaft beizuziehen; andere erklären die Mitwirkung von Gerichtspersonen, gewöhnlich des „sagio“, für notwendig; wieder andere lassen dem Gläubiger die Wahl, Zeugen oder aber den „sagio“ beizuziehen. In jedem Falle ist es aber nicht etwa der Vertreter der Obrigkeit, der die Pfändung vornimmt, sondern der Gläubiger selbst.[4]) Um Tätlichkeiten

[1]) Fuero von Medinaceli: Qui ... oviere a peindrar ... si la puertal zeraren o peños le enpararen lieve el iudez e del peños. Muñoz, S. 438. Der Fuero von Daroca bewilligte dem Gläubiger eine Berufung an die allgemeine Volksversammlung, wenn das Einschreiten des Richters nicht genügte. Et si reus abstulerit illi pignus, vel aliquis alius de familia sua, pignoret eum eodem die cum iudice annali, et pectet illi quinque solidos et iudici septem denarios et obolum ... Si autem iudici similiter abstraxerit pignus, eat concilium et pignoret illum et pectet triginta solidos. Muñoz, S. 541. Fuero von Madrid: Todo omine, qui fuerit a pendrare, primo die donet illi pennos de valia de una octava, et si pennos non dederit ei, aut dixerit ei 'non intres in mea casa, quia vedo tibi, quia non tibi dabo pennos', mittat renquram al iudize et donet illi il saion et veniat cum illo et prendat pennos unnos per ad ille et otros per al vezino, et pectet per isto al saion una octava. Et de octo dies adelante donet a suo contendor pennos de valia de un morabetino usque faciat ei directum. Documentos, S. 45. — [2]) Fuero von Atouguia (Portugal) v. J. 1177: Si quis a vicino suo per manum vicedomini vel portarii pignus habere voluerit, dabit ei unum denarium. Port. Mon. hist., L. et C., S. 492. — Gemeiner Fuero Aragoniens, VIII, tit. 5: in voluntate creditoris sit, quod possit pignorare per se, si voluerit, vel quod curia loci pignoret pro illo, ubi pignus siet ... Curia tenetur pignorare qnotiescumque fuerit ab aliquo requisita. — [3]) Fuero von Caceres: Nullus homo, qui bis pignoraverit in die, peche un moraveti suo contentori. ed. Golfin, S. 16. Für das Gegenteil siehe den gemeinen Fuero Aragoniens, VIII, tit. 5. — [4]) Gebot der Versammlung, abgehalten unter Bischof Gelmirez im Jahre 1130 zu Santiago de Compostella: Statuerunt, ... ut qui ab illo die sine sagione pignoraverit, pignorationem totam duplicaret et sexaginta solidos pariaret. España Sagrada, XX, S. 503. Fuero von Saha-

zu vermeiden, zu denen bei einer Pfändung kraft eigener Macht leicht Gelegenheit gegeben war, verbot mancher Fuero, bei diesem Akt Waffen zu tragen.[1])

Der Fuero von Teruel, der von allen uns bekannten am ausführlichsten über die außergerichtliche Pfandnahme handelt, verlangt vom Gläubiger, daß er sich vom „sagio" oder zwei Nachbarn aus den an die Behausung des Schuldners angrenzenden Häusern begleiten lasse. Am ersten Tag mußte er sich darauf beschränken, einen Strohhalm als Wahrzeichen zu pfänden. Nach einer Frist von drei Tagen konnte der Gläubiger, wenn der Schuldner inzwischen nicht bezahlt hatte, ihn von drei zu drei Tagen pfänden. Fand er das Tor dreimal am selben Tage, am Morgen, Nachmittag und Abend verschlossen, so war er befugt, sich an den Richter zu wenden, um das Tor öffnen zu lassen und die Pfändung zugunsten seiner Forderung und der verwirkten Geldbuße vornehmen zu können.[2])

---

gun: Qui debitum debitori recognoverit ... aut det pignus querulo quod tantundem valeat, aut, donec reddat debitum, unaquaque die accipiat pignus cum sagione. Muñoz, S. 311. Fuero von Haro: Et omnes milites et laboratores dent sibi pignora ad invicem cum saione. Llorente, IV, S. 299. Fuero von Daroca: Si quis vicinorum habuerit querimoniam de alio, pignoret eum in domo sua cum saione vel cum vicino sue collationis. Muñoz, S. 541. Der Fuero von Zamora überläßt es dem Gläubiger, sich von 2 Nachbarn oder dem „andador" begleiten zu lassen. Fernandez Duro, Memorias historicas, III, S. 537, 544. Sagio, andador und Nachbarn waren bloß Zeugen; sie waren nur zugegen, um nötigenfalls aussagen zu können, wie es bei der Pfändung zugegangen war. Ihr Zeugnis machte vollen Beweis. Fuero von Teruel, art. 128: Sagio vero concilii semper credatur in omnibus causis que in pignoracione evenerint, tam pro pignoribus, quam pro calumpniis ibi factis; art. 135: Si pignorator sagionem, cum quo pignoret habere nequiverit, potest pignorare cum duobus vicinis illius domus collateralibus ... testimonio quorum firmare valeat omnia, que in pignoratione evenerint.

[1]) Fuero von Villavicencio v. J. 1156: Et ipsi inter se ... pignorent se sine calumnia ... et pignorent se sine armis. Muñoz, S. 176. — [2]) Fuero von Teruel, art. 133: Quicumque vicinus ... de alio vicino habente domum populatam in villa querimoniam habuerit, prima die cum sagione pignoret et capiat pro signo paleam. Prima die ideo mandamus signum capere, ut si pignoratus super illud ... forum habere voluerit, non amplius pignoretur ... Per novem dies postquam signum

Zu gewissen Zeiten und an gewissen Orten war es verboten, Pfändungen vorzunehmen. So nimmt der Fuero von Teruel die Sonntage aus, ferner gewisse kirchliche Feiertage, die Donnerstage, den Markttag, die Tage der Fasten nach dem Abendessen und alle Tage vor der Frühmesse und nach der Vesper, ebenso die Zeit der Ernte vom Feste des hl. Petrus bis zu dem des hl. Augustin, obgleich für diese Zeit das Verbot mehrfach von Ausnahmen durchbrochen war.[1]) Aus Rücksicht auf den Hausfrieden war es gewöhnlich nicht erlaubt, beim Schuldner oder seinem Bürgen ohne deren Zustimmuug zu pfänden.[2]) Mitunter sieht man hiervon beim Bürgen ab.[3]) Man findet auch Verbote, dort zu pfänden, wo eben Markt gehalten wurde.[4])

... acceperit, non debet aliud ... accipere pignorator ... qui super signum ad forum exire noluerit ... pignoret eum adversarius cotidie ... quousque ad forum exeat; art. 144: Si querelosus ... ter in die hostium clausum invenerit, scilicet in mane et in meridie et in hora nona, ostendat illud sagioni ... vel vicinis. Deinde vocet iudicem, qui sibi ... portam aperiat et pignora reddat ad peticionem sufficiencia conquerenti.

[1]) Fuero von Teruel, art. 160: Licet sit datum ... querelosis debitores suos pignorare ... sunt tamen dies et hore et tempora, in quibus nulli pignorare ... convenit, nisi tantummodo pro calumpnia palacii vel querimonia germanitatis. Isti sunt dies, ut forum precipit, feriati ... Sunt alii dies ... messivo tempore, in quibus ... pignorationibus convenit abstinere, excepto damno messium ... et exceptis omnibus causis arearum et irriguorum et calumpnia palacii et querimonia germanitatum et pro mercede conducticii et pro debito panis et vini. Dies itaque istarum feriarum statuimus a festo santi Petri ad festum sancti Augustini episcopi. — Das Pfändungsverbot für die Erntezeit bestand auch im schwedischen Recht. v. Amira, Nordgermanisches Obligationenrecht, I, S. 238. — [2]) Fuero von Jaca v. J. 1064: si aliquis in domo vicini sui iratus intraverit et pignora inde extraxerit, pectet viginti quinque solidos domino domus. Muñoz, S. 238. Fuero von Estella: Si aliquis in domo vicini sui ... pignora traxisset per vim, pariasset viginta quinque solidos domino domus. Yanguas, I, S. 443. Decreta Didaci Ecclesiae B. Jacobi II. episcopi v. J. 1113: In domibus nobilium ... pignorandi licentiam resecamus ... In ceterorum quoque domibus, id ipsum observare precipimus, excepto si furti, aut homicidii, aut violente mulieris violationis, quod vulgo raptum dicitur, aut quadragesimalis tributi causa extiterit. Muñoz, S. 404. — [3]) Fuero von Estella: Si aliquis homo habet fidanciam, intrare debet in sua domo pro pignorare, et si ille potest monstrare suam bestiam vivam,

Manche Fueros betrachten den Bürgen derart als Ersatz für den Schuldner, daß sie diesen nunmehr vom Gläubiger gar nicht pfänden lassen, sondern lediglich den Bürgen vom Zeitpunkte seines Auftretens an. Der Gläubiger steht somit diesem nicht als seinem Neben-, sondern als seinem Hauptverpflichteten gegenüber.[1]) Andere Quellen stellen es dem Gläubiger gänzlich frei, gegen den Schuldner oder den Bürgen vorzugehen.[2])

Bisweilen wurden die Verwandten oder die Nachbarn für Schulden ihrer Familienglieder bzw. ihrer Wohnungsnachbarn gepfändet.

Zufolge der Familienbande waren die Verwandten zu gesamter Hand der Privatpfändung ausgesetzt. Wir finden

non debet intus intrare... Et si ad suam portam supradictas bestias non monstraverit, domum intrare bene poterit per pignorare. Yanguas, I, S. 4. — [4]) Fuero von Leon, art. 47: Qui in die mercati a mane usque ad vesperam aliquem pignoraverit, nisi debitorem aut fidiatorem suum, et istos extra mercatum, pectet quadraginta solidos sagioni Regis et duplet pignuram illi, quem pignuraverit. Der Fuero von Villavicencio verbot die Pfändung dessen, der zum Markte kam, nicht nur am Markttage, sondern auch am Tage davor und danach: Nullo homo non penior ad mercadeiro de dia martes ad die ioves ora de misa, aut de quale die, qui ibi fecerint mercado, qui venerit ad mercado et qui pignoraverit, pariat sexaginta solidos ad seniorem et duplet illum canato ad illo concilio. Muñoz, S. 174.

[1]) Fuero von Estella: Nullus non debet pignorare vicinum suum, si fidiator suus non est, et si pignoraverit ... debet calumpniam viginti quinque solidos et reddet pignora. Yanguas, I, S. 458 — Über die Stellung des Bürgen nicht als Neben-, sondern als Hauptverpflichteten gegenüber dem Gläubiger nach altdeutschem Recht siehe Sohm, Der Prozeß der Lex Salica, Leipzig 1867, S. 18 ff.; v. Amira, Grundriß des germanischen Rechts [2], S. 134 ff., Der Stab in der germanischen Rechtssymbolik, München 1909, S. 153; Gierke, Schuld und Haftung, S. 56 ff. Namentlich in Strafsachen bedeutete die Verantwortlichkeit des Bürgen mitunter im spanischen Recht gleichwie ganz allgemein im germanischen Recht ursprünglich eine „Verstrickung von Leib und Leben“ (Gierke, S. 61). Fuero von Teruel, art. 47, über die Bürgen des flüchtigen Mörders einer Person, der er Sicherstellung geboten hatte: fideiussores de salvo debent pectare omnes ... calumpnias usque ad tres novem dies ... et si usque ad tres novem dies ... calumpniam non pectaverint, ... prohibeatur eis cibus atque potus donec fame et siti pereant. — [2]) Observantiae regni Aragonum, IV, S. 3: In manu creditoris est agere contra fideiussorem vel principalem.

diese Gesamthaftung in einer Bestimmung des Fuero von Salamanca, die die Pfändung der Magen für gesetzlich erklärt, wenn man innerhalb der Stadt keine Habe des Schuldners findet, die man pfänden könnte.[1])

Die Privatpfändung des einen Nachbars für Schulden des andern war in Leon, Kastilien, Aragonien und Navarra sehr im Schwange. Die Fueros dieser Gebiete ermächtigen zur Privatpfändung des Fremden, wenn dieser keinen Bürgen stellte, der für die gegen ihn angestrengte Klage eintrat, und sich dem Gerichtsstande des Klägers nicht unterwarf. Die Fremdenpfändung war nicht nur gegenüber dem Schuldner oder dem Bürgen gestattet, sondern nötigenfalls gegen all deren Nachbarn, die als gesamthaftbar betrachtet wurden.[2]) Das Zusammenwirken der Einwohner einer Stadt gegenüber ihren Nachbarn, um Pfand zu nehmen in einer anderen, erschien als Bürgerpflicht, deren Nichterfüllung strafbar machte.[3]) Einer der Gründe solcher Züge war die

---

[1]) Fuero von Salamanca: Todo ome, que morador fuer de Salamanca e de su termino e pennos no le fallaren en la villa, prendan a sus parientes fasta que lo traian a derecho; ed. Sanchez Ruano, S. 8. — Ein interessantes Gegenstück bietet das longobardische Recht in der Pfändung des „gafand". jenes Verwandten, „der den Schuldner beerben würde, wenn zur Zeit der Pfändung der Erbfall einträte". Pappenheim, Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, XX [2], S. 370. — Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte, I [2], S. 448, scheint der Meinung zuzuneigen, daß die Pfändung der Magen für den Magen zum Grundstock germanischen Rechtes gehöre. — [2]) Fuero von Caseda: Si homo de Caseda habuerit rancura de homine de alia villa et quesierit fidiador in suo concilio de directo et non voluerit ei directum facere, pignoret et levet illa pignora ad Caseda. Muñoz, S. 475. Diese Anordnung findet sich wieder im Fuero von Marañon. Muñoz, S. 495. Fuero von Petralta: Et homine de Petralta, si habuerit iudicium cum homine de alia terra et fuerit ad suo concilio et demandaverit fidiator, qui det ei ad sua porta in Petralta et non quisierit dare, faciat pignora de illa villa, et si fuerint vaccas comedent una et si oves decem... Muñoz, S. 548. Fuero von Yanguas: Si homo de Anguas demandaverit directum in aliis villis et non voluerint facere ei directum, ubicumque potuerit peindrare de illa villa possit prendere illa pignora usque ad triginta solidos. Llorente, IV, S. 85. Siehe auch die Fueros von Lara, Muñoz, S. 521, und Calatayud, Muñoz, S. 464. — [3]) Fuero von Villavicencio: Et qui in ipsa villa fuerit et sanus fuerit et ad apellido vel ad iunta vel ad pignora ire noluerit,

Erlangung des Wergeldes für die Tötung des Bürgers einer Stadt durch den einer anderen, wenn der Totschläger die Zahlung verweigerte.[1])

Einige Fueros verlangen zur Pfandnahme in einer anderen Stadt die Ermächtigung der Stadtbehörden des Pfändenden[2]), da derlei Vorgehen mitunter zu förmlichen Kriegen der Städte untereinander oder mit den Stadtherren Anlaß boten.[3])

---

bibant ei pignus pro foro de illa villa, duas partes ad illo concilio et tercia ad illos seniores. Muñoz, S. 176. Die Pflicht, den Nachbar bei Vornahme der Fremdenpfändung zu begleiten, ist hier der Kriegsdienst- und Gerichtsdingpflicht angenähert. Es scheint, daß die Strafe dessen, der ihr nicht nachkam, darin bestand, für eine durch Brauch festgesetzte Summe gepfändet zu werden, für die Wein gekauft wurde, wovon man zwei Drittel der Stadtgemeinde und ein Drittel dem Stadtherrn zuwies.

[1]) Fuero von Valpuesta v. J. 804: Si vero aliquis infra hos terminos fuerit interfectus, nec clerici ... nec laici, qui ibi fuerint populati, respondeant pro ipso homicidio nec pignus inde ullo modo abstrahatur. Muñoz, S. 13. — [2]) Fuero von Molina, art. 28: Qui ayena tierra fuere prendar vaya con mandado de los alcaldes o de los jurados et el que sin mandado dellos peindrare peche sesenta sueldos. Llorente, IV, S. 145. Fuero von Teruel, art. 512: Si quis sine precepto concilii, iudicis et alcaldum extra terminum pignoraverit, pectet sexaginta solidos iudici et alcaldibus. — [3]) Berichte und Bemerkungen über bewaffnete Züge der Einwohner einer Stadt zur Pfandnahme in einer anderen finden sich in einer Urkunde für das Kloster Covarrubias (Kastilien) v. J. 978: Et si fuerint homines de istas villas ... ad alias villas ad pignora cum lanceas et scutos et lapides et bellum ibi contigerit livores et homicidium fecerint, quomodo non pariatur illum. Muñoz, S. 49. Fuero von Berbeja, Barrio et San Zadornin (Kastilien) v. J. 995: Et homines de Barrio ita habuerunt fuero, ut vadant cum illa potestate de Barrio ad venato vel ad pignora. Muñoz, S. 32. Ergänzungen zum Fuero von Castrojeriz: Comes Santius (1021—1028) ... dedit ... foro, ut si alii homines pignorent ganatum de Castro adplegent se ... caballeros et pedones et vadant post illa pignora ... et sic fecerunt homines de Castro ... In diebus illis [Sanctii regis (1028—1035)] venit Didaco Perez et pignoravit nostro ganato ... et fuimus post illo et dirrumpimus suos palatios et occiderunt ibi quindecim homines ... et traximus nostra pignora inde per forza. Muñoz, S. 39. Fuero von Palencia: Omnis miles extra Palenciam potest habere quemcumque dominum voluerit, et si dominus eius ... contra homines de Palencia ... ad prendandum eos venerit ... veniat ad domum suam securus ... et si in volta guerre vel pendre ... homo de Palencia ibi

Das kam auch vor bei der Pfändung der Einwohner eines Gebietes, die weder als Schuldner noch als Bürgen durch einen ihrer Mitbürger verhaftet waren im Falle der Rechtsverweigerung.

Die westgotische Gesetzgebung ermächtigte den Richter eines Sprengels, der sich an einen anderen wendete, damit dieser Recht übe an einem Einwohner des Sprengels des ersteren, in dem Falle, wenn er sich weigerte, es zu tun, ihm pfändbare Gegenstände zu pfänden, wenn er deren in der Nähe besaß, und sie der Prozeßpartei auszuliefern, die sie nutzen konnte, bis ihr Gerechtigkeit geschah. War das nicht der Fall, so pfändete der erste Richter oder die von ihm dazu ermächtigte Prozeßpartei irgend einen der Einwohner des Sprengels des ersuchten Richters. Der gepfändete Einwohner hatte sodann nach Beendigung des Rechtsstreites gegen den Pfändenden, wenn er ihn gewann, Anspruch auf das Vierfache des Schadens, das der widerspenstige Richter bezahlen mußte; wenn die Prozeßpartei verlor, hatte sie den Gepfändeten mit dem Doppelten zu entschädigen.[1])

In den Rechtsquellen Leons, Kastiliens, Portugals, Aragoniens und Navarras finden wir ganz allgemein für Rechtsverweigerung und dgl. ein dem geschilderten verwandtes Verfahren, das aber viel ältere Züge aufweist und so wahrscheinlich den früheren Zustand der Dinge darstellt. Dieses Verfahren hatte, abgesehen von dem allgemeinen Fall der Rechtsverweigerung, statt[2]), wenn die allgemeine Versamm-

---

occisus fuerit, non sit proinde inimicus. Llorente, IV, S. 265—266. — Ein Beispiel dieses gemeinsamen und wechselseitigen Pfändungsrechtes findet sich in einem Vertrage zwischen den Angeln und Walisern: Hazeltine, Die Geschichte des englischen Pfandrechts, S. 121.

[1]) Lex Wis., II, S. 2, 7 (MG. Ll. S. I/1, S. 83). Cohn, Die Justizverweigerung im altdeutschen Recht, Stuttgart 1875, S. 96f., 151ff. — [2]) Wir kennen das Bestehen dieses Verfahrens in Leon aus zwei Erlassen Alfons' IX. (1188—1230), deren einer für Galicien, deren anderer fürs ganze Reich galt (ersterer ist bis heute noch ungedruckt). Decreta, que dominus Alphonsus rex Legionensis posuit in Gallecia apud Lucum: Nullus pignoret nisi fideiussorem vel debitorem, quod si fecerit et rem ipsam duplatam ei, qui passus est, violentiam restituat et regie voci centum moravetinos persolvat ... et si fecerit prius affrontam ante

lung der Einwohner einem Bürger seine Hilfe nicht lieh, um eine Pfandsache, die ungesetzlicherweise zurückbehalten wurde, wieder zu erlangen[1]) oder ihn gegen Angriffe zu verteidigen, die ihm von Seite des Stadtherrn oder einer anderen Person widerfuhren.[2]) Immer war es die Prozeßpartei selbst, die aus eigener Machtvollkommenheit dem Bewohner des

alcaldes in villa vel ante dominum terre, et non potuerit per eos habere directum, tunc liceat ei ... pignorare illum, qui non est fideiussor vel debitor de eadem villa vel de eadem terra. Urkundensammlung der Kirche von Lugo, S. 116. Archivo Historico Nacional. Der zweite dieser Erlasse wurde in einer Versammlung der Großen und der Vertreter der Städte in Leon wahrscheinlich im Jahre 1188 kundgemacht: Firmavi etiam, quod si aliquis iustitiis conquerenti iustitiam denegaverit, vel eam maliciose, distulerit, et usque ad tertium diem ei directum non fecerit, adhibeat ille testes apud aliquam de suprascriptis iustitiis, per cuius testimonium, rei veritas constet, et compellatur iustitiam, tam querelam, quam expensas in duplum conquerenti persolvere. Si forte omnes iustitie illius terre iustitiam querelanti negaverint, adhibeat testes bonorum hominum, per quos probet: et deinde sine calumnia pro iustitiis et alcaldibus pignoret, tam propter petitionem, quam propter expensas, ut in duplum ei iustitie persolvant, et insuper damnum, quod alii cui pignoraverit, evenerit, iustitie ei in duplum persolvant. Muñoz, S. 104. Der portugiesische Fuero von Malmelar v. J. 1194 bezieht sich gleich den eben erwähnten Urkunden auf den Fall der Rechtsverweigerung im allgemeinen: Si quis rencurosus per concilium iudicium habere non potuerit, desvizinet se et stet totum suum in pace et eius mulier et eius filii, et vadat ad iudicem et pignoret tantum quousque habeat directum, et qui sibi tulerit pignora vel malefecerit sue mulieri, pectet quincuaginta solidos rancuroso et nichil palacio et pignoret absque calumpnia. Port. Mon. hist., L. et C., S. 489.

[1]) Die folgende Vorschrift des Fuero von Molina bezieht sich auf den besonderen Fall, daß der Gläubiger, dem der Schuldner einen Bürgen gestellt hat, den Heimfall der Pfänder leugnet und die Gemeinde, vertreten durch die allgemeine Volksversammlung (concejo), dem Schuldner zur Wiedererlangung seiner Sachen nicht behilflich ist: Quien peindrado fuere, de fiador sobre su peindra e faga iodicio ... e si fiador nol quisiere coger, ayudele el concejo e segurele su peindra ... et si el concejo nol quisiere a el ayudar, su mugier e sus fijos finquen enna villa e el vaya fuera e peindre por el concejo fasta que haya su derecho, e por el ninguno no se torme a su mugier e a sus fijos. Llorente, IV, S. 123. — [2]) Fuero von Calatayud: Et toto vicino, qui fuerit de Calatayub, si fecerit illo virto senior aut alio vicino, faciat rancura in concilio et postea adiuvet illi concilio; et si noluerit illi adiuvare ... laxet ibi in villa uxor eius et filios et habere

Gerichtsbezirkes pfändete, was ihr gut schien, bis ihr Gerechtigkeit widerfuhr. Durch dieses Vorgehen übernahm sie keinerlei Verantwortung, weder Frau noch Kinder durften belästigt, noch ihrer Habe Abbruch getan werden.

Die Pfändung trifft regelmäßig die Fahrhabe; Liegenschaften waren überhaupt nicht pfändbar oder aber erst in zweiter Linie.[1]) Häufig werden die Gegenstände einzeln aufgezählt, die gepfändet werden durften, und jene, die davon unbedingt oder bedingt ausgenommen waren. Es waren öffentliche Rücksichten oder Erwägungen aus Menschlichkeit, die solche Ausnahmen veranlaßten. So gründet sich die Ausnahme der Zugtiere auf ihren Nutzen für die Landwirtschaft[2]), die von Roß und Rüstung des Ritters auf den

---

... et sit illi salvo per ad illo, et postea exeat de villa et pignoret ad concilio ubi melius potuerit usque duplet illo suo avere concilio. Muñoz, S. 462. Siehe auch den navarrischen Fuero von Marañon. Muñoz, S. 498. Die Übereinstimmung der Vorschriften der Fueros von Marmelar, Molina und Calatayud über die Pflicht, die Stadt zu verlassen unter Zurücklassung von Frau und Kindern, die durch den Einfluß von politischen Beziehungen zwischen den Königreichen Portugal, Kastilien und Aragonien, denen diese Fueros angehören, keineswegs sich erklären läßt, dürfte die Annahme nahelegen, daß diese Praxis zu dem Grundstock westgotischen Rechts gehört, der sich kraft Gewohnheit behauptete.

[1]) Fuero von Palenzuela: Casa hominis de Palenciola non sit prenduda pro ulla causa, sed prendanle suum ganatum fasta que det directum. Muñoz, S. 275. Das Wort ganatum' wird hier und in kastilianischen Fueros ganz gewöhnlich im Sinne von Fahrhabe gebraucht, wenn vom Pfänden die Rede ist, seltener im engeren Sinne von Vieh. Der Fuero von Yanguas unterscheidet bewegliche, unbewegliche und sich selbst bewegende Sachen und gibt dabei den ersten den Vorzug: Si homo de Anguas habuerit rancuram cum alio ... merinus peindret de bonis mobilibus ... Si vero non habuerit bona mobilia, peindret de bonis immobilibus et postea de bonis semoventibus. Llorente, IV, S. 84. Der Fuero von San Miguel de Escalada erwähnt diese Abstufung für die Pfändung zur Einbringung der durch den Stadtherrn einzuhebenden Geldstrafen: Si senior quesierit aliquam calumpniam, det fidiatorem in quinque solidos et senior non prendat casam ei nec ganatum; si vero fidiatorem non dederit, prendat ganatum eius; si ganatum non habuerit, prendat casam; si casam non habuerit, prendat corpus eius. Boletin, XXII, S. 378. — [2]) Fuero von Jaca v. J. 1187: Nullus audeat pignorare bovem, ovem vel capram vel aliquam bestiam, si habeat aliud, in quo pignorari possit, et si non

der Volksverteidigung [1]), die des Bettes, namentlich des Kranken- und des Wochenbettes, und der Kleider aus Menschlichkeitsrücksichten. [2]) Mangels anderer Gegenstände nahm man Türen und selbst Ziegel. [3]) Das Recht von

... consilio merini pignoret oves vel boves. Muñoz, S. 244. Gemeiner Fuero von Aragonien, VIII, tit. 5: Qui pignorat boves bravos, equas, vaccas vel oves ... peytet pro calonia sexaginta solidos, nisi fuerit pro maleficio, quod ipsi fecerint, vel nisi non habeat alia pignora. Decreta Adephonsi regis Legionis v. J. 1188: Tanquam violentus invasor puniatur, ... qui boves vel vaccas, qui fuerint ad arandum, pignoraverit ... aut ea, que rusticus habeat, secum in agro vel corpus rustici. Muñoz, S. 104. Ordenamiento de Alcala, XVIII, 2: los bueyes e bestias de arada, nin los aparejos dellos que son paraarar e labrar e coger el pan e los otros frutos dela tierra que non sean peyndrados ... pero por los pechos e derechos nuestros, e del sennor del logar, ó por debda que el labrador deba al sennor de la heredat, non le fallando otros bienes raices ó muebles, que puedan ser peyndrados. Weniger deutlich als die vorangehende Bestimmung ermächtigt diese mangels anderer Güter zur Pfändung von Zugvieh und Ackergerät zur Einbringung der Steuern für den König oder den Herrn oder der Grundrentenschuld.

[1]) Fuero Viejo von Kastilien, II, S. 4, 2: Ningund fijodalgo non deve ser preso por denda ... nin deven ser prendados ... los caballos, nin la mula, nin las armas de suo cuerpo. Siehe auch Ordenamiento de Alcala, XVIII, S. 4. Fuero von Yanguas: et non peindret in caballo de sella nec in armis militis. Llorente, IV, S. 84. Mitunter ist dieses Verbot kein unbedingtes wie im Fuero von Marañon: et armas de caballero et suo caballo non pignorent alios pignos abendo, sinon fuerit per quinta. Muñoz, S. 497. Es bestand auch in Portugal. Gama Barros, S. 245. Fuero von Teruel, art. 133: Massam non pignoret, sive ropam de lecto, in quo infirmus iacuerit sive parturiens vel eciam plumam sive viva pignora inveniendo mortua ... Si vero alia non invenerit nisi illa in quibus massa fuerit ponat massam in panno mundissimo et levet alia pignora. — [2]) Fuero von Estella: Et debet pignorare bestias, et si bestias non invenerit, pignorare debet alia pignora, scilicet, drapos et robam. Sed robam de suo lecto pignorare non debet, neque sua vestimenta, neque vestimenta sue mulieris. Yanguas, I, S. 433. Ein anderer Artikel desselben Fueros erneuert das Verbot, Kleider zu pfänden: Si quis hominem suum mantellum aut aliqua sua vestimenta pignoraverit, ducentos quinquaginta solidos pariet. Yanguas, I, S. 457. Fuero von Marañon: et vicino a vicino prendat pignos foras de lecto. Muñoz, S. 496. — [3]) Diese Übung war sehr allgemein (Spuren davon finden sich in Leon, Portugal, Aragonien und Navarra) und uralt. Der Fuero von Leon aus dem Jahre 1020, art. 41, spricht schon davon: maiorinus vel sagio aut dominus soli vel

Navarra ermächtigte zur Pfändung des Leichnams des Schuldners.[1])

Der Pfändung Widerstand entgegensetzen oder bereits gepfändete Sachen, wenn die Pfandnahme nur gesetzmäßig vor sich gegangen war, wegnehmen, wurde manchmal sehr strenge bestraft.[2]) Ebenso die Pfändung von Sachen des

---

aliquis senior non intret in domum alicuius hominis in Legione comonorantis pro ulla calumnia, nec portas auferat a domo illius. Fuero von Melgaço: Si quis alicui iniuram fecerit ... pignus ab eo querat ... Quando autem expoliatus fuerit, qui nichil habeat, portas illius domum accipiat, deinde tegulas, donec fiador reddat aut pecuniam. Port. Mon. hist., L. et C., S. 423. Fuero von Estella: Sed si alia pignora non invenerit, illius domus portas pignorare debet. Yanguas, I, S. 433. Fuero von Teruel, art. 133: Si alia pignora non invenerit, nisi ea que in lecto infirmi fuerint, ostendat illud sagioni cum quo pignorat et ... levet portas omnium domorum sive curie, quas ille magis voluerit.

[1]) Gemeiner Fuero von Navarra, III, tit. 17, 7: Fianza, que ha a peitar por ome muerto, deve emparar lo del muerto por la dobla si peito, et si non lo ha puedel prender el cuerpo fuera de casa e deglesia a tener el cuerpo peindrado que no entre de justierra. Eine Urkunde aus dem Jahre 1401 zeigt, daß nicht nur der Bürge, von dem das Gesetz allein spricht, sondern auch der Gläubiger die Pfändung des Leichnams des Schuldners vornehmen konnte. Hinojosa, Estudios, S. 165ff. — [2]) Eine Aufzählung der Fälle von Widerstandsleistung gegen die Pfändung findet sich im Fuero von Caceres: Estos son pennos revellados; si el que deve prendar toma al penno et viene el duenno del penno et prende a los pennos ... o si se para en la puerta, o si la encierra y non la quiere abrir o dixe. 'lexa los pennos' o 'non entraras alla'. Ed. Golfin, S. 34. Als Widerstandsleistung gilt also nicht nur die Rücknahme der vom Gläubiger bereits gepfändeten Sachen, sondern auch das Schließen des Haustores durch den Schuldner, um dem Gläubiger den Eintritt zu verwehren, oder selbst der Zuruf: 'Laß das Pfänden sein!' oder 'Daß du mir nicht hereinkommst!' Der Fuero von Uclés bestraft die Weigerung des Schuldners, ein Zimmer seines Hauses oder ein Möbelstück auf Verlangen des Gläubigers, der darin pfändbare Gegenstände zu finden hoffte, zu öffnen. Fuero von Uclés: Qui fuerit pendrar a casa de suo vezino con un vezino et dixerit illo 'da michi pignos que un morabetino valan', et si in casa non afflarent pignos de un morabetino ... dixerit suo contessor, 'abre illo uzo de cellero vel illa archa', et noluerit aperire dono de illa casa, pectet inde mencal a dono de illa volta. Boletin, XIV, S. 307. Die wörtliche Wiedergabe einiger Redewendungen, die man dem Gläubiger und dem Schuldner in den vorerwähnten beiden Fueros und in dem von Madrid der Note zuweist, deutet an, daß man mitunter bei der Pfandnahme sich feierlicher Formeln bediente.

Gläubigers durch den Schuldner als feindselige Gegenwehr.[1]) Desgleichen war verboten und strafbar die unrechtmäßige Pfändung[2]) und die Verzögerung der Herausgabe von Pfändern trotz richterlichen Befehles.[3])

Im Einklang mit dem ursprünglichen Wesen der Pfandnahme als eines Mittels, zur Schuldzahlung zu zwingen[4]), ordnen einige Fueros an, daß Tag für Tag nur Pfänder von geringem Werte genommen werden; es gibt aber auch so manchen Fuero, der die Pfandnahme eines Gegenstandes im doppelten Werte der Schuld schon am ersten Tage gestattet[5]); die meisten Fueros setzen hier überhaupt keine Grenzen.

Hinsichtlich der Wirkung der Pfandnahme für den Gläubiger gilt der allgemeine Grundsatz, daß er an den gepfändeten Sachen weder Eigentum, noch Nießbrauch, noch auch ein Gebrauchsrecht erlangt, sondern lediglich ein Rück-

---

1) Fuero von Teruel, art, 141: Quicumque pignoratorem suum . . . ad refertam pignoraverit . . . pectet quinque solidos et ea die reddat sibi pignora . . . Si vero illa die . . . non reddiderit, pectet quinque solidos et tot pectet cotidie quociens pignora pernoctaverint apud illum. Sciendum est, quod ille pignorat ad refertam, qui ante satisfaccionem vel antequam . . . pignoratorem pulset ad forum . . . illum pignoraverit. — 2) Fuero von Medinaceli: Qui oviere a prendar . . . si prendare sin vecino de la collacion del debdor, peche cinco sueldos. Muñoz, S. 438. Fuero von Cernancelhe: Et si non fuerit [pignorare] cum sagione, pectet unum bragal. Port. Mon. hist., L. et C., S. 364. Fuero von Atouguia: Si quis a vicino suo . . . pignus iniuste acceperit, tantum duplatum componat, quantum pecunia pro qua pignus accipit valeat. Port. Mon. hist., L. et C., S. 452. — 3) Fuero von Daroca: Si autem actor appellaverit, solvatur pignus, et si non reddiderit ei pignus sicut mos est, pro unaquaque nocte pectet quinque solidos. Muñoz, S. 541. Fuero von Teruel, art. 159: Pignora . . . quecumque sentencia iudicis vel alcaldum absoluta fuerint, si ipsa die reddita non fuerint et apud contempsorem pernoctaverint, possessor eorum pectet cotidie quinque solidos donec reddantur pignora. — 4) Dieses Wesen der vom Gläubiger genommenen Pfänder kommt zum Ausdruck in den Observantiae regni Aragonum, I, tit. 5: Licet autem pignora fiant ad distringendum debitorem, ut solvat . . . — 5) Siehe die Stelle der Fueros von Miranda da Beira S. 338 Anm. 3 und von Madrid S. 341 Anm. 1. Fuero von Estella: Et debet pignorare bestias . . . tantum quod valeant duplum in prima vice. Yanguas, I, S. 433.

behaltungsrecht.[1]) Das altwestgotische Recht bewilligte dem Schuldner einen unbeschränkten Zeitraum zur Auslösung.[2]) Die Fueros verstatten ihm hierzu gewöhnlich nur eine Frist zwischen drei und neun Tagen. Während dieser Zeit war der Gläubiger nicht nur für jede Beschädigung, die das Pfand durch sein Verschulden traf, verantwortlich, sondern auch für jede Wertminderung, die es treffen konnte[3]), jedoch unbeschadet des Rechtes, das man ihm zugestand, nämlich die gepfändeten Tiere verhungern zu lassen, wenn er die Futterkosten nicht aufwenden wollte.[4]) In diesem

[1]) Fuero von Teruel, art. 454: Si quis bestiam alienam sive alia pignora angariaverit sine precepto domini sui, et ei probatum fuerit, perdat pecuniam et sint pignora absoluta. Die Worte 'angariare', 'engarrare', 'anguerar', 'enguerar', abgeleitet aus dem Arabischen, haben die Bedeutung von 'mieten'. Eguilaz, Glosario, V, 'anguera'. Fuero von Calatayud: Et qui presserit pignus de suo vicino et ingarraverit illum foras de casa, duplet illo. Muñoz, S. 462. Decreta Didaci Ecclesiae B. Jacobi episcopi II, v. J. 1113: Quidquid ... pigneratum fuerit, usque ad prefinitum terminum illessum et ab omni usu liberum maneat. — [2]) Fragm. Gaudenz., c. 13. — [3]) Fuero von Teruel, art. 158: De pulsanti, qui pignora malemiserit. Si quis autem pignora malemiserit, vel dampnificaverit seu alibi impignoraverit, reddat duplata pignora. — [4]) Dieser Brauch bestand im Königreiche Leon und wurde abgeschafft im territorialen Fuero v. J. 1020. art. 19: Et qui aliquem pignoraverit ... et aliquid ex pignora occiderit, plane absque iudicio reddat in duplum. Der Fuero von Jaca v. J. 1064 erinnert dadurch an das Recht des Gläubigers, gepfändete Tiere verhungern zu lassen, daß er verbietet, dieselbe Behandlung auf Unfreie maurischer Herkunft auszudehnen: et si aliquis homo pignoraverit sarracenum vel sarracenam vicini sui, mittat eum in palatio meo, et dominus sarraceni vel sarracene det ei panem et aquam, quia est homo et non debet ieiunare sicut bestia. Muñoz, S. 238. Einige Fueros von Leon und von Navarra verbieten, die Tiere vor drei Tagen hungern zu lassen. Fuero von Castello Bom: Totus homo, qui vedar a [comer] a la bestia ante tertio die, aut tenuerit eam in discoperto, firmet cum tribus testibus et duplet ei illam. Port. Mon. hist., L. et C., S. 747. Der Fuero von Estella gestattete dem Eigentümer der gepfändeten Rinder, Pferde, Maultiere und Esel, sie zu füttern, aber nur während dreier Tage; bei Schafen und Schweinen hing das vom guten Willen des Pfandnehmers ab. Nach drei Tagen wurden sie, derart gebunden, daß sie sich niederlegen und aufstehen konnten, dem Hunger preisgegeben. Yanguas, 1, S. 448. Der Fuero von Jaca v. J. 1187 verbietet, das Tier vor neun Tagen verhungern zu lassen, und legt dem Gläubiger die Pflicht auf, das Fell des Tieres zurückzustellen, wobei ein bei dieser Gelegenheit

Falle mußte er das Fell aufbewahren, um es dem Eigentümer auszuliefern und dadurch den Nachweis der Identität des toten Tieres zu erleichtern. Er war mitunter verpflichtet, auf dem Felle stehend, zu schwören, daß dieses dem gepfändeten Tiere angehörte.[1]) In Aragonien konnte der Eigner der gepfändeten Tiere diese feilbieten lassen, um dem Gläubiger Genüge zu tun und den Überschuß am Kaufpreise. wenn ein solcher verblieb, einzustreichen. Reichte der Erlös nicht aus zur Zahlung der Schuld, so durfte der Gläubiger neuerlich zur Pfändung schreiten.[2]) Einige Fueros geben dem Gläubiger die Möglichkeit, die Pfandsachen am Ende der Auslösungsfrist zu verkaufen und wahren ihm dann das

---

etwa begangener Betrug bestraft werden soll: Si quis pignoraverit ovem, bovem vel aliam bestiam, non moriatur pignus ante novem dies, et nemo sit ausus reddere pellem uni bestie pro pelle alterius ... quod si fecerit, indicetur sicut latro. Muñoz, S. 244. Der gemeine Fuero von Aragonien, VIII, tit. 5, 2 ermächtigt den Gläubiger, das Tier gleich vom ersten Tage an hungern zu lassen; wenn er es aber am ersten Tage fütterte, so war er verpflichtet, es die ganze Zeit, während der er es in Gewahrsam hielt, zu tun. Er mußte auch das Fell aufbewahren, wenn das Tier verendete, um es dem Eigentümer auszufolgen. Cum ullus homo pignoraverit alium hominem ... et tenuerit aliquam bestiam pignoratam ... si ipsa nocte collegerit ei comestionem, quamdiu tenuerit ipsam bestiam ... debet ei colligere comestionem ... Tamen, si in prima die ... noluerit ei colligere comestionem, teneat illam in loco scampato et solutam; et si tamdiu steterit ibi, quod dominus eius non traxerit illam, donec sit mortua, ille qui pignoraverit, faciat ipsam caute excoriare ita, quod corium capitis et omnes pedes ipsius bestie teneant se simul cum corio, et aures, crines et cauda, ut possit ipsum corium domino bestie demonstrare. Siehe auch Fuero Viejo von Kastilien, III, tit. 7, 2.

[1]) Der Fuero von Estella verpflichtet den Gläubiger zu einem Eid in der erwähnten Form auf Verlangen des Schuldners, dessen Tier verhungert war: Sed quando fidancia reddet suum censum, debet dare fidancias illi fidancie, quem pignoravit, ut abboniscat ... et si dixit ille ... non occidisti sic[ut] est forum de pignore abbonitor debet iurare, et quando iurabit, debet tenere pedes super corios ... quod sic occidit et tenuit pignora sicut est forum. Yanguas, I, S. 449. — [2]) Gemeiner Fuero von Aragonien, VIII, tit. 5, 2: Tamen si voluerit pignoratus, quod bestia illa pignorata ponatur in manus cursoris publici et vendatur, pretium illud tribuatur pignoratori, et si quid supperaverit, reddatur pignorato, et si non sufficit ... ad solutionem debiti, ex tunc pignorator possit magis pignorare, quousque sibi fuerit satisfactum.

Recht, andere Dinge zu pfänden bis zur gänzlichen Befriedigung, jedoch mit der Verpflichtung, einen allfälligen Überschuß dem Schuldner herauszugeben.[1]) Ausnahmsweise zählt man den Gläubiger von dieser Verpflichtung los und gewährt ihm das Eigentum am Pfande.[2])

Gegen die Mitte des 12. Jahrhunderts in Navarra und in Leon zu Anbruch des 13. finden sich Bestimmungen, die auf eine Ersetzung der privaten Pfändung durch die richterliche abzielen; aber trotz dieser vereinzelten Versuche sieht man diesen im Volke so tief eingewurzelten Brauch fortdauern in Leon, Kastilien, Navarra, Aragonien und Katalonien bis ins 14. Jahrhundert.[3])

---

[1]) Decreta Didaci Ecclesiae B. Jacobi II. episcopi: Quidquid ... pignoratum fuerit, quousque octo dies compleantur integrum conservetur ... Tandem si calumnie perpetrator prefinito tempore ad examinandam iustitiam venire neglexerit, nisi necessaria detentus causa fuerit, iustitie examinatores pro calumnie quantitate pignoris partem detineat, cetera dominis suis referantur. Muñoz, S. 404. Obschon diese Stelle sich auf Pfandnahme zur Einbringung von Geldstrafen zugunsten des Königs oder des Herrn handelt, so ist es doch wahrscheinlich, daß man dieselbe Regel auch auf Pfänder der Privatgläubiger gegenüber ihren Schuldnern anwandte. Fuero von Castello Bom: Todo omine, qui penos alienos tenuerit ... et dompno de penos noluerit illos saccare, ille, qui tenet penos, faciat illi testigos et si a tercio die noluerit illos sacare, vendat illos et iuret cum uno vicino que los vendio et sine arte et intreguese de suo aver, et si superare, delo a dompno de penos, et si non compleverit pendre por lo de magis usque se intreguet. Port. Mon. hist., L. et C., S. 787. — [2]) Fuero von Lourinham: Si aliquis ... habuerit rancuram ... pro debito et pignoraverit, ... si infra novem dies non responderit ad directum, ... vendat illud vel faciat de eo quod voluerit. Et si illud pignus non valet debitum, vel integrare se non potest, iterum pignoret ... usque dum fuerit integratus. Port. Mon. hist. L. et C., S. 449. — [3]) Die älteste Erwähnung einer Pfändung für Private durch richterliche oder Verwaltungsbeamte findet sich, soviel ich sehe, im navarrischen Fuero von Yanguas v. J. 1145: Si homo de Anguas habuerit rancuram cum alio, meirinus peindret de bonis mobilibus. Llorente, IV, S. 84. Für Leon vgl. die Decreta Adephonsi regis von 1202: Statuimus, ... quod aliquis non pignoret nisi per iustitias vel alcaldes ...; quod si quis aliter pignoraverit, tanquam violentus invasor puniatur. Muñoz, S. 104. Dieses für das ganze Königreich ausgesprochene Verbot stieß ohne Zweifel örtlich auf Widerstände; denn in den von demselben Könige gewährten Fueros, wie dem von Castello Bom v. J. 1209 und dem von Caceres

Das Recht, Tiere, die auf den Feldern Schaden stifteten, zu töten, ein Recht, das das westgotische Gesetzbuch hinsichtlich der Schweine anerkannte, hinsichtlich aller übrigen Tiere aber verbot, erschien in den Urkunden und Fueros von Leon, Kastilien und Aragonien. Es sind das Fälle der Fortdauer einer ursprünglichen Gepflogenheit.[1])

(der fast gänzlich den Text des früheren wiedergibt), findet man die außergerichtliche Pfandnahme anerkannt. In Kastilien bestand sie noch im 13. Jahrh., wenigstens unter Adeligen (fijosdalgo), nach dem Fuero Viejo von Kastilien, III, tit. 7, 2: Si algund fidalgo a demanda uno contra otro, puedel prendar ... sin Rey e sin otra justicia porquel venga a derecho. — Unter den in den Cortes zu Alcala unter dem König von Kastilien und Leon Alfons IX. erlassenen Gesetzen findet sich auch eines, das erklärte, „die Tatsache, daß Menschen ihre Schuldner aus eigener Macht pfändeten, verstoße gegen Recht und Vernunft ... und daß die einen gepfändet würden für die Schulden der anderen"; und daher gebot, daß „kein Mensch sich unterfange, einen anderen zu pfänden, auch nicht eine Stadt die andere". Ordenamiento de Alcala, XVIII, tit. 1: Contra derecho e contra raçon es que los omes fagan prendras por lo que les deben por su abtoridad, non les aviendo dado poder los debdores para les peyndrar: et sin raçon es que unos sean pendrados por lo que deben otros. Por ende mandamos, que ningund ome non sea osado de peyndrar a otro, nin un Concejo a otro. Es ist bemerkenswert, daß dieses Gesetz die Rechtmäßigkeit der außergerichtlichen Pfandnahme indes in dem Falle anerkennt, wenn „die Schuldner [den Gläubigern] die Befugnis eingeräumt haben, sie aus eigener Macht zu pfänden" (Pfändungsklausel). Über das Wesen dieser Klausel und ihre Fortdauer in Deutschland siehe O. Gierke, Schuld und Haftung, S. 42, 336 f. — Für Katalonien findet sich das Verbot der Privatpfändung in den Ordnungen (Ordenamientos) für ganz Katalonien und die Balearen-Inseln von 1300—1301: Item que nuylla persona no gos peynorar per sa propria auctoritat ... salv quel seynor ... pusque usar peynoras los homens ols terratinentz seus per sensals e per logers de lurs cases e de lurs possesions e de tots coses segons es acustumat. Anuari d'estudis catalans, I (1908), S. 269. Eine Ausnahme hiervon besteht nur zugunsten des Herrn gegenüber seinen Mannen und des Grundeigentümers gegenüber seinen Kolonen und Mietern. Für das Königreich Aragonien bestimmen die Observantiae I, 4, daß der Schuldner gepfändet werden konnte, wenn die Verbindlichkeit schriftlich festgelegt war: Usus regni Aragonum est, quod, pro demanda, debito vel iniuria vel alia quacumque re, potest quilibet pignorari, si obligatio sit cum carta.

[1]) Der altertümliche Zug dieses Rechtes, von dem Wilda sagt, daß es „einer Zeit, die ... jenseits fast aller unserer Rechtsquellen

Weit verbreitet ist das Recht, das Vieh zu pfänden, um die Schadenersatzleistung zu erzwingen.[1]) Der Fuero von Teruel regelt das Verfahren hierbei.

---

liegt", angehöre (Das Pfändungsrecht in der Zeitschrift für deutsches Recht und deutsche Rechtswissenschaft, I [1839), S. 231), und der Umstand, daß Lex Visig., VIII, tit. 3, 15 (MG. LS. I/1, S. 328) den Fall voraussieht und bestraft, daß der Eigentümer des Feldes die Tiere zurückzustellen und die Entschädigung anzunehmen sich weigert, 'volens pecora eius interficere', beweisen, daß man es mit einem Überbleibsel aus westgotischer Zeit zu tun hat; vgl. Wilda, S. 232 Anm. 126.

[1]) Mitunter kann dieses Recht an jeder Art von Tieren geübt werden, aber nur, wenn sie zur Nachtzeit angetroffen werden. Fuero von Najera: Et si aliquis in nocte equum aut aliam bestiam invenerit in messe sua et potuerit eam occidere, proinde non pectet calumpniam neque ipsam bestiam. Muñoz, S. 290. Sonst werden zugunsten gewisser Tiergattungen Ansnahmen gemacht. Königliches Privileg für die Kirche von Alquezar (Aragonien) v. J. 1069: Si ibi (in vineis) inveniuntur oves, vel vacce seu porci, occidantur: si vero bos aut asinus repertus fuerit, redimatur metro vini optimi. Muñoz, S. 248. Gemeiner Fuero von Aragonien, III, tit. 35: Quicumque in suo vetato oves invenerit alienas ibi pascentes, si vult, de die possit ibi occidere unam ovem et de nocte duas. Die Observantiae regni Aragonum, VII, tit. 6 verlangen noch viel ausdrücklicher, daß die Schafe sich 'in actu' befinden, d. h. daß sie in flagranti ertappt werden müssen, um getötet werden zu können: si vedalarii viderint oves in vetato et, antequam ipsi eas capiant, extraxerint inde, non possunt aliquam decollare extra vetatum. Der Fuero von Madrid belegt den Eigentümer der Schweine, die den Weinberg eines andern durchziehen, mit einer Geldbuße, wenn ihre Zahl weniger als zehn beträgt: anderenfalls kann der Eigentümer des Weinberges eines töten, nur nicht eines der besten: Todo omine, qui prendiderit porcos in sua vinea, pectent duos denarios et meaia, et de decem porcos ad ariba si matare porco ibi iaceat et non ... de ceva. Documentos, S. 35. Bemerkenswert ist die fast völlige Übereinstimmung dieser Vorschrift mit der des Edictus Rothari, c. 349 (MG. L. IV, 80): De porcis, si in esca alterius ... inventi fuerint, si minus sunt decem, non occidatur nec unus ... sed ille, qui eos invenerit, teneat unum ... et habeat salvum, et componantur ei pro porcos siliquiae tres. Nam si supra decem fuerint aut usque ad decem, unus mediocris occidatur et non requiratur. — In der Grafschaft Ampurias war es noch im 15. Jahrh. gestattet, Schweine, die einen Schaden verursacht haben, zu töten. Ordinations del comtat, art 26: Tot hom, qui trobas porch en mala feta, que encalsant sill aucia que non fos tangut. Balaguer y Merino, Ordinacions e bans del comtat d'Empurias, Montpellier 1879, S. 30. — Der Gedanke, Tiere zu personifizieren und sie strafrechtlich verantwortlich zu machen, der dem Tötungsrecht

Der Eigentümer oder der Hüter des Feldes konnte in jedem Falle einige Viehstücke pfänden, um dadurch auf den Herrn der Tiere einen Zwang zur Entschädigung auszuüben. Nach dem Fuero von Teruel war, wenn der, welcher für die Tiere verantwortlich war, um die Pfändung zu verhindern, an einen Ort flüchtete, wohin er nicht verfolgt werden konnte, der Eigentümer des Feldes berechtigt, in Begleitung eines Nachbars im Hause des Viehbesitzers die Pfändung vorzunehmen.

Die Kleidungsstücke des Hirten konnten ebenfalls gepfändet werden, jedoch nur unter der Bedingung, daß er dadurch nicht ganz entblößt wurde.[1])

---

zugrunde liegt (Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte, II, S. 531, Anm. 2, O. Gierke, Schuld und Haftung, S. 36) findet sich im Art. 300 des Fuero von Teruel ausgesprochen: Si gallina in orto aliquod dampnum fecerit . . . ut est dissipare semina, sibi ungule abscidantur. Si vero dominus . . . gallinas ad iustitiandum dare noluerit, vel ipse non iustitiaverit, pectet dampnum.

[1]) Bei einer Gerichtsverhandlung zwischen dem Kloster Cardeña und den Adeligen der Orbanelia im Jahre 1073 ist die Rede von einer (Strafe) Buße im doppelten Werte als Vergütung für Feldschäden: querebant Roderico Diaz et domno Cipriano duplo de centum quatuor boves, qui fuerunt pignoratos de ipsas herbas. Berganza, Antiguedades, II, S. 440. — Königliches Privileg für die Kirche von Oviedo v. J. 857: Si autem ganatum pro damno laboris inclusum de aliquo palatio abstraxerit, reddat octo solidos sicut est usus terre. Muñoz, S. 22. — [2]) Fuero von Teruel, art. 300: Quamvis domino messis sive messico sit preceptum . . . pignora de dampnatoribus capere, tamen sit prohibitum, quod . . . ad nudum dispoliet. Qui enim hoc fecerit et ei probatum fuerit, pectet triginta solidos et reddat spolium hoc duplatum . . . Si ille, qui damnum fecerit, aliam vestem non induerit nisi illam, quam circa carnem tenuerit, non ipsum dispoliet set in domo pignoret. — Auch nach schwedischem Rechte wird als „pfändbar . . . wegen Eintritts [von Tieren] in einen fremden Wald ein Kleidungsstück" angesehen. v. Amira, Nordgermanisches Obligationenrecht, I, S. 243. — Fuero von Daroca: Si quis invenerit aliquod animal . . . in quolibet loco, ubi damnum sibi faciat, adducat eum ad corral sine calumpnia et teneat, donec dominus eius det illi pignus vel fidanciam de pecto. Muñoz, S. 540. Gemeiner Fuero von Aragonien, III, tit 36: De gallinis, apibus vel columbis, si fecerint damnum in vineis aut in horto alterius, et dominus loci fecerit inde testes, pignoret ipsas . . . et tamdiu eas teneat, donec earum dominus reficiat maleficium.

Wenn der Eigentümer behauptete, daß sein Vieh keinen Schaden angerichtet hätte, so mußte sein Gegner mit den Pfändern in der Hand (in manu tenendo pignora) die Wahrheit der Tatsache beschwören, auf die er seinen Anspruch stützte.

Wenn man den Eigentümer der Tiere nicht kannte, mußte man sie in den Hof des Gerichtsgebäudes einschließen und das durch den öffentlichen Ausrufer kundtun lassen. Für die Unterlassung des Ausrufes und die Verwahrung der Tiere bei sich, wenn auch nur über die Nacht, wurde der Eigentümer des Feldes mit einer Geldstrafe im doppelten Wertbetrage der Tiere belegt. Wenn nach Verlauf dreier Tage der Eigentümer sich nicht zeigte, um die Tiere zurückzuverlangen, schickte man sie auf die Gemeindewiesen und -berge. Wenn sie dann vor Hunger und Durst oder sonstwie umkamen, so war der Pfandnehmer dafür in keiner Weise verantwortlich, wenn er die Häute oder Felle der toten Tiere vorwies und eidlich bekräftigte, daß ihn keine Schuld treffe. Er behielt dann das Recht auf Entschädigung durch den Eigentümer der Tiere.[1])

[1]) Fuero von Teruel, art. 300: Si quis ganatum sine pastore in messe invenerit, ducat eum ad curiam et statim illum preconari faciat, et si dominus illum requisierit dampnum restituat et ganatum recuperet ... Si autem dato precone nullus ganatum illum requisierit, usque in diem tercium sit inclusus. Transacta vero die tercia, paschat eum foris, donec dominus ganati veniat et cum venerit ... pectet dampnum et ganatum recuperet ... Set si forte pignorator ganatum ... preconari non fecerit et penes eum pernoctaverit et ei probatum fuerit, dupplatum ... reddat illum. Precone vero dato, si ganatus fame aut siti aut alia occasione perierit, pignorator ostendat corium ganati mortui et insuper solus iuret, quod culpa sua non perit, et iurando pectum colligat et reddat corium seniori. Nach dem anglo-sächsischen Recht vom Ausgange des 7. Jahrh. war der Eigentümer eines Feldes, der Tiere tötete, die ihm Schaden verursacht haben, verpflichtet, dem Herrn der Tiere deren Fleisch und Fell herauszugeben. Hazeltine, S. 115.

X.

Zur Datierung und Charakteristik altfranzösischer Krönungsordnungen

mit besonderer Berücksichtigung des „angeblichen" ordo Ludwigs VII.

Von

Herrn Dr. phil. **Maximilian Buchner**

in München.

Bei der außerordentlich hohen staatsrechtlichen Bedeutung[1]), welche der mittelalterlichen Königskrönung in Deutschland wie in noch höherem Grade in Frankreich[2]) zukommt, ist die Kenntnis der Quellen, welche uns darüber unterrichten, von großer Wichtigkeit für die Verfassungsgeschichte. Als solche Quellen kommen in erster Linie die Krönungsordnungen in Betracht. Sie sind für die Stellung des Königtums, für sein Verhältnis zu den großen weltlichen und insbesonders geistlichen Gewalten im Lande von hohem Interesse. Schon allein von diesem Gesichtspunkt aus — um ganz zu schweigen von dem kulturhistorischen Material, das diese Krönungsordnungen enthalten — ist es berechtigt, wenn sich die Forschung auf das eingehendste mit ihnen beschäftigt. Hans Schreuer[3]) hat sich jüngst an die Untersuchung

---

[1]) Vgl. M. Krammer, Wahl und Einsetzung d. deutschen Königs im Verhältnis zu einander in den Quellen und Studien z. Verfassungsgesch. d. Deutschen Reiches im Mittelalter u. Neuzeit herausgeg. v. K. Zeumer I, 2. Weimar 1905; R. Schröder, Lehrbuch d. deutschen Rechtsgesch.[5] (1907) S. 488. — Mit Recht sagt Krammer a. a. O. S. 1f., daß die „Überantwortung des Reiches" erst durch die Tradition der Reichsinsignien an den Erwählten und durch dessen Thronerhebung erfolgt. Erst die Krönung d. h. die Gesamtheit dieser Einzelhandlungen ist „die Recht schaffende Handlung". — [2]) S. Th. Lindner, Der Elector u. d. Laudatio b. d. Königswahlen in Frankreich in den Mittheil. d. Instituts f. österr. Geschichtsforschung XIX (1898) S. 412. — [3]) Über altfranzösische Krönungsordnungen in der Zeitschrift d. Savigny-Stiftung f. Rechtsgesch. XXX (= XLIII. Bd. d. Zeitschrift f. Rechtsgesch.) germ. Abt. (1909) S. 142ff.

von drei altfranzösischen Krönungsordnungen gemacht, deren Charakter man bisher nicht klargestellt hat, und die „gerade in eine entscheidende Periode der französischen Verfassungsgeschichte fallen". — Ganz mit Recht konnte Schreuer betonen, daß es sich „um ein germanistisches Problem von stark internationalem Charakter handelt", wenn wir der Königskrönung in Frankreich unsere Beachtung schenken; auch für die Geschichte des deutschen Rechtes ist es also von größter Wichtigkeit, die Entwicklung festzustellen, welche die Königskrönung in Frankreich erfahren hat.

Die von Schreuer untersuchten Krönungsordnungen sind die drei in der Sammlung von Theodor bez. Denys Godefroy, Le Cérémonial François [1]) veröffentlichten und an die Spitze der Sammlung gestellten ordines. Schreuer greift zunächst das bei Godefroy I, 13 ff. gedruckte und hier Ludwig VIII. (1223—1226) zugeschriebene Zeremoniale heraus. Im Gegensatz zu Brial und andern, die dasselbe nur als Abklatsch des ordo Romanus ansahen, bemerkt Schreuer treffend [2]), daß „schon ein flüchtiger Blick" genügt, um zu ersehen, daß unser Zeremoniale eine Reihe von alten, echt französischen Bestandteilen enthalte, daneben allerdings auch Formeln, die anderen, fremden Krönungsordnungen entnommen sind.[3]) Schreuer macht nun den Versuch, das fragliche Zeremoniale „in seine beiden Bestandteile", nämlich in einen ursprünglichen Kern und die Interpolation zu zerlegen.[4]) Man kann der Art, wie Schreuer diese Zerlegung vorgenommen hat, fast [5]) durchwegs zustimmen. Nicht beipflichten kann ich hingegen Schreuer darin, daß er diesen Kern „den wahren ordo Ludwigs VIII. von 1223" nennt [6]); Schreuer meint [7]), das Zustandekommen der uns bei Godefroy I, 13 ff. überlieferten Kompilation sei vielleicht dadurch erklärlich, daß der offizielle ordo für die Krönung Ludwigs VIII. (also der echt französische Kern des Zeremoniale), der „die wesent-

[1]) Bd. I Paris 1649. — [2]) A. a. O. S. 144. — [3]) Ebd. S. 145. — [4]) Ebd. S. 176 ff. — [5]) Die Stelle „Ungo te in Regem — Amen", ebenso „Dum cantatur haec Antiphona — per Dominum nostrum Iesum Christum" jedoch darf m. E. nicht als Interpretation betrachtet werden, wie dies Schreuer a. a. O. S. 180 Anm. 1 und 2 tut, gehört vielmehr zum Kern. S. unten S. 408 Anm. 4. — [6]) Ebd. S. 176. — [7]) Ebd. S. 155,

lichen und festen Grundzüge für die Feierlichkeit" enthalten habe, „einem untergeordneten Zeremoniär oder etwa Kanzleibeamten zur notwendigen Ausfüllung resp. Detailausführung übergeben worden sei", daß dieser Unterbeamte sodann zu seiner Arbeit „andere ordines, namentlich die (Waitzsche) ‚deutsche Formel' herangezogen, und sie recht und schlecht hineingearbeitet habe", zum Teil ganz geschickt, meist aber „rein mechanisch". So sei die Kompilation entstanden. Gemäß ihrem Wortlaut sollte der König das Schwert, nachdem er es bereits von dem Erzbischof erhalten, ebenso Szepter und Stab, auch von den Bischöfen empfangen. Desgleichen sollte der eigentliche Krönungsakt doppelt erfolgen. Es sei „völlig ausgeschlossen", sagt Schreuer[1]), daß die Königskrönung in dieser Weise jemals vor sich gegangen sei. Der Kompilator habe an den offiziellen ordo „in ganz überflüssiger, ja praktisch unmöglicker Weise" ein Stück angehängt. Der ordo hätte ganz gut ohne dasselbe schließen können.[2])

Letzteres ist nicht zu bestreiten. Daß man aber jenes Stück hinzusetzte, scheint mir keineswegs bloß dem gedankenlosen Kombinieren eines subalternen Beamten zuzuschreiben zu sein. Ich möchte vielmehr in der Kompilation, laut deren mehrere Insignien sowohl von dem Reimser Metropoliten allein wie dann auch von den „episcopi" zusammen übergeben werden, nicht unerhebliche verfassungsgeschichtliche Bedeutung beimessen und in ihr eine Art von Kompromiß erblicken zwischen den Ansprüchen des Reimser Erzbischofs und jenen der übrigen Bischöfe. Letztere wollen die Übergabe des Reiches als eine Handlung des Gesamt-Episkopats erscheinen lassen, wie sie eine solche nach der seit dem neunten Jahrhundert durchdringenden kirchlichen Anschauung ist.[3]) Ursprünglich übergeben die

[1]) Ebd. S. 144. — [2]) A. a. O. S. 152. — [3]) Vgl. unten S. 413 Anm. 1 die Worte, die bei der Thronsetzung zum König sowohl nach der allgemeinen (römischen) wie nach der deutschen und nach der französischen Formel gesprochen werden: „... retine locum .., tibi delegatum per .. praesentem traditionem nostram, omnium scilicet episcoporum caeterorumque Dei servitorum (G. Waitz, Die Formeln d. Deutschen Königs- und d. Röm. Kaiser-Krönung vom zehnten b. z. zwölften Jahrh. in den Abhandl. d. hist.-philol. Cl. d. k. Ges. d. Wiss. zu Göttingen XVIII 1873 S. 75. 43 und Godefroy I, 9. 22); vgl. auch

Bischöfe dem König nicht nur Szepter und Stab, auch die Krone setzen sie ihm aufs Haupt.[1]) Dem stehen aber die Ansprüche des Reimsers gegenüber: er will als Hauptbeteiligter an der Erhebung und Weihe des Königs gelten[2]), ja er will in gewissem Sinne als der alleinige Verleiher des Königtums erscheinen und deshalb auch die Insignienübergabe als ihm allein gebührend betrachten. Die Tradition der wichtigsten Insignie, der Krone, erscheint denn auch in unserer Kompilation als nur dem Erzbischof zustehend.[3])

In anderem Zusammenhange[4]) werde ich die gegensätzliche Auffassung zu zeigen suchen, die hinsichtlich der Erhebung des neuen Königs zwischen dem Metropoliten der französischen Kirche und den ihm direkt unterstehenden Suffraganen einerseits und zwischen dem übrigen Episkopat Frankreichs andererseits bestand. Hier genüge es, auf die Worte hinzu-

die Worte Hinkmars von Reims gegenüber dem König: „ego cum collegis meis (den Bischöfen) et ceteris Dei ac primogenitorum vestrorum fidelibus vos elegi ad regimen regni"; s. H Lilienfein, Die Anschauungen von Staat und Kirche im Reich d. Karolinger in den Heidelberger Abhandl. z. mittleren u. neueren Gesch. I Heidelberg 1902 S. 100. 124. 148.

[1]) „miserunt illi episcopi coronam in capite." Krönung von 869 bei Godefroy I 103; vgl. unten S. 364 Anm. 3 die Formel der Kölner Handschrift Nr. 141. — Vgl. auch die Krönung Ludwigs des Frommen zu Metz i. J. 835, die durch sieben Erzbischöfe vollzogen worden war. R. Holtzmann, Französische Verfassungsgeschichte von der Mitte des neunten Jahrhunderts bis zur Revolution (in: Handbuch d. mittelalterlichen u. neueren Gesch. München-Berlin 1910) S. 115. — [2]) Vgl. die Worte im Protokoll über die Krönung Philipps I. i. J. 1059: der Reimser legte dar „quomodo ad eum pertineat maxime electio Regis et consecratio Regis". Bouquet, Rer. Gall. Ss. XI, 32. — Vgl. dazu die deutschen Verhältnisse nach den Worten in Lamberts Annalen z. J. 1054: „ad quem [archiepiscopum Moguntinum] propter primatum Mogontinae sedis consecratio regis ... potissimum pertinebat" (Ss. rer. Germ. in usum scholarum rec. Holder-Egger S. 66); vgl. ebd. zu 1073: „archiepiscopus Moguntinus, cui potissimum propter primatum Mogontinae sedis eligendi et consecrandi regis auctoritas deferebatur" (a. a. O. S. 168). S. nun auch U. Stutz, Der Erzbischof von Mainz u. die deutsche Königswahl, Weimar 1910, S. 17. 27. — [3]) S. unten S 412. — [4]) In meiner demnächst (1911) erscheinenden Untersuchung „Die Entstehung der Erzämter und ihre Beziehung zum Werden des Kurkollegs mit Beiträgen z. Entstehungsgesch. des Pairskollegs in Frankreich" in den Publikationen d. Sektion (der Görres-Ges.) f. Rechts- u. Staatswiss.

weisen, mit denen ein Suffragane des Erzbischofs von Sens, Ivo von Chartres, Front machte gegen die Ansprüche des Reimsers: „Mirum videtur“, so schreibt im Hinblick auf die Königsweihe dieser französische Prälat[1]), „quare unus in proprium jus ambiat vindicare quod multorum constat esse commune“. — Bei derartig einander entgegenstehenden Tendenzen kann es nicht wundernehmen, wenn man sich bemühte, dieselben zu vereinen, jedem der beiden Teile gerecht zu werden, auch wenn dies auf eine Weise geschah, die uns heute sonderbar genug anmutet. Wenn wir dies berücksichtigen, werden wir erst zu einem richtigen Verständnis der Kompilation kommen, als die sich uns der ordo Ludwigs VIII. darstellt.

Es wird noch unten näher auf einzelne Punkte einzugehen sein, die zeigen, wie der Kompilator seine Vorlagen verarbeitet hat im Sinne eines Kompromisses, wie er gesucht hat, den episkopalen Ansprüchen dadurch gerecht zu werden, daß er Bestimmungen anderer Ordnungen mit seiner Hauptvorlage verband, wie er aber andererseits auch die Rechte des Reimser Erzbischofs kräftig betont. Als bemerkenswerte Wahrnehmung, die meine Auffassung bestätigt, daß der Kompilator nicht rein mechanisch, sondern mit bewußter Absicht arbeitet[2]), mag hier nur folgendes erwähnt werden: die Vorlage, deren sich der Kompilator bei seiner Interpolation nach Schreuers wie auch nach meiner Auffassung bediente, sagt hinsichtlich der Übergabe der Krone einfach: „metropolitanus reverenter coronam capiti regis imponat“[3]); unsere Kompilation, die sich sonst wörtlich an die betreffende Stelle der Vorlage anschließt, sagt aber: „solus metropolitanus ....“[4]) Es wird also hier offenbar absichtlich das alleinige Recht des Metropoliten betont, die Krone zu übergeben. Dies geschieht natürlich im Interesse des Reimsers, wie andererseits eine Tradition des Schwertes,

---

[1]) Epistola Ivonis Carnotensis episcopi Nr. 114 bei Bouquet, Rer. Gallicarum Scriptores XV, 145; vgl. auch Stutz a. a. O. S. 29 Anm. 1. — [2]) Vgl. unten S. 392f. — [3]) So die deutsche (wie auch die allgemeine [römische]) Formel; s. Waitz a. a. O. S. 42. 74; die Kölner Handschrift Nr. 141 sagt sogar: „metropolitanus coronam capiti regis cum episcopis imponat“ ebd. S. 82. — [4]) Bei Godefroy I, 21; s. unten S. 412 Anm. 3.

der Armspangen, des Palliums u. s. f., die durch die Bischöfe — freilich erst nach der Thronsetzung und der Huldigung des Königs — erfolgen soll, als ein Zugeständnis an die Forderungen des Episkopats anzusehen ist.

Die bei Godefroy I. 13 ff. gedruckte Kompilation scheint mir also unter einem bestimmten staatsrechtlichen Gesichtspunkt, nämlich unter dem eines Kompromisses zwischen den metropolitanen und episkopalen Tendenzen abgefaßt zu sein. Ob sie freilich bei der Krönung Ludwigs VIII. auch verwirklicht wurde, wissen wir nicht; für ausgeschlossen braucht dies m. E. nicht zu gelten; jedenfalls aber wurde sie gelegentlich dieser Feier verfertigt.[1])

* * *

Den bei Godefroy I. 26 ff.[2]) gedruckten ordo charakterisiert Schreuer[3]) als eine „wohldurchgedachte Neuredaktion des französischen Krönungszeremoniells zum Zwecke der Krönung Ludwigs IX. (1226)". Ich stimme Schreuer hierin bei, wenn wir auch sehen werden, daß dieser ordo Ludwigs IX. nicht nur, wie Schreuer meint[4]), auf dem echt französischen

---

[1]) Auch Schreuer a. a. O. S. 156 kommt zu dem Ergebnis, daß die Kompilation „allenfalls auch schon für die Krönung von 1223 gemacht" sein könnte. — [2]) Daneben ist der ordo auch in dem Krönungsbuch von 1365 (hsg. v. E. S. Dewick, The coronation book of Charles V. of France [in Henry Bradshow society XVI 1899] S. 5 ff.; vgl. S. 65) sowie bei P. Varin, Archives administratives de la ville de Reims in der Collection de documents inédits sur l'histoire de France. Première série (Paris 1839) S. 528 ff. Vgl. Schreuer S. 161 f. — Von Varianten, die der Text Godefroys gegenüber dem Varins und Dewicks bietet, sei hier nur vermerkt, daß bei Varin und Dewick es heißt, der Erzbischof werde zur Messe erscheinen „avecques les dyacres et avecques les souzdyacres", bei Godefroy aber „evesque seront les diacres, et evesques les sousdiacres". — Ferner wird bei Godefroy als Krönungskirche die „l'eglise de Reins", bei Varin und Dewick die „leglise s. denys" genannt. In beiden Fällen deckt sich der Text bei Varin und Dewick mit dem Text, den, wie wir sehen werden, der ordo Ludwigs IX. als Vorlage benutzte. Vielleicht dürfte man vermuten, daß der Text Varins und Dewicks die (zeitlich) erste Fassung der Krönungsordnung darstellt, an der dann einige Änderungen vorgenommen wurden, und daß dieser korrigierte ordo eben der Text Godefroys ist. — Im folgenden werde ich mich an diesen halten. — [3]) A. a. O. S. 167. — [4]) Ebd. S. 162 ff.

Stück der erwähnten Kompilation, also auf dem nach Schreuers Ansicht eigentlichen ordo Ludwigs beruht[1]), und daß keineswegs alles übrige eigene Zutat ist; vielmehr werden wir erkennen, daß dieser vermehrte Text zum guten Teil auf eine andere Vorlage zurückzuführen ist.[2]) Gerade jene Stellen aber, welche nicht auf diese letztere Vorlage zurückgehen, sind so charakteristisch, daß sie für die Beziehung des ordo auf die Krönung Ludwigs IX. deutlich sprechen und so die Datierung Schreuers vollauf rechtfertigen.[3])

* * *

Wir kommen zur Untersuchung des schwierigsten, aber auch m. E. wichtigsten ordo[4]): zum „angeblichen" ordo Ludwigs VII. († 1180). Schreuer gelangt hier, wie er selbst gesteht[5]), „zu einem durchaus unbefriedigenden Resultat". Denn einmal scheint ihm festzustehen, daß über die Einführung des ordo durch seinen Herausgeber Du Tillet, welcher den ordo Ludwig VII. zuschreibt und ihn auf die Krönung Philipp Augusts (1179) bezieht, „das Todesurteil gesprochen" sei. „Der ‚ordo' kann weder Ludwig VII. zugeschrieben werden, noch zur Zeit seiner Publikation durch Du Tillet beobachtet worden sein".[6]) Andererseits aber bemerkt Schreuer mit anerkennenswerter Offenheit, daß „von diesem kritischen Gesichtspunkt aus" eine Stelle, auf die ich gleich zurückkommen werde, „sehr fatal" erscheine.[7]) —

Es ist das Verdienst Schreuers, die Haltlosigkeit betont zu haben, welche manche Argumente charakterisiert, die gegen die Beziehung des ordo auf Ludwig VII. bez. auf die Krönung Philipp Augusts vorgebracht wurden.[8])

---

[1]) Ebd. S. 157. — [2]) Was Schreuer S. 162f. als eigene Zutat ansieht, entstammt fast ganz der Vorlage, die wir kennen lernen werden; s. unten S. 389 ff., ebenso die angeblichen Zusätze, die Schreuer S. 165 anführt; s. unten S. 389 Anm. 6, S. 393 Anm. 1. — [3]) S. unten S. 393 und besonders S. 402; dazu vgl. Schreuer S. 166; außer den von Schreuer genannten Umständen sprechen noch einige andere Momente für die Datierung in das Jahr 1226, s. unten S. 405. — [4]) Bei J. Du Tillet, Recueil des roys de France, leurs couronne et maison (Paris 1607) S. 265 ff., ebenso bei Godefroy I S. 1 ff. — [5]) A. a. O. S. 176. — [6]) Ebd. S. 171. — [7]) Ebd. S. 171. — [8]) Ebd. S. 168.

Freilich scheint die Kritik in der Verwerfung der von Du Tillet und Godefroy gegebenen Datierung des ordo einig zu sein[1]), wie denn auch Schreuer dem beistimmt. Als „das Gewichtigste, was gegen den ordo vorgebracht worden“, betrachtet Schreuer den „Anachronismus der zwölf Pares Franciae“.[2]) Das Auftreten derselben dünkt ihm auch im Widerspruch zu stehen mit anderweitigen Berichten über die Königskrönung von 1179; endlich basiere die in dem ordo sich findende eidliche Zusage des Königs hinsichtlich der Verfolgung von Häretikern erst auf einer späteren Institution, spreche also gegen eine Beziehung auf die Krönung Philipp Augusts. Schreuer weist dann noch auf die Verwandtschaft[3]) des fraglichen ordo „mit dem ordo von Sens[4]) . . . einem Vorgänger des ordo von 1365 aus dem 14. Jahrhundert“ hin und meint, es enthalte also unser ordo Bestandteile, „die erst in die Zeit nach 1226, ja zum Teil erst ins 14. Jahrhundert, und solche, die nur vor 1365 datiert werden können“.[5])

Nun hat aber unser ordo im Salbungsgebet eine ganz eigentümliche und höchst bemerkenswerte Wendung, die diesem Datierungsversuch sehr im Wege steht: während in andern Krönungsordnungen im Salbungsgebet bez. in der Präfation die Bitte an Gott dahin lautet: „ut regale solium videlicet Saxonum, Merciorum, Nordan-Chimbrorum sceptra non deserat, sed ad pristinae fidei pacisque concordiam eorum animos reformet“ [6]), wird in unserm

[1]) Anatole de Barthélmy hielt dagegen trotzdem an der Authentizität des ordo fest; s. A. Luchaire, Hist. des institutions monarchiques de la France sous les premiers Capétiens II² Paris 1891 S. 311. — [2]) Schreuer S. 168. — [3]) In beiden ordines seien die geistlichen Pairs in derselben Reihenfolge genannt, würden zuerst die weltlichen, dann die geistlichen Pairs aufgeführt, würde dem König ein Ring angesteckt. In beiden Formeln stehe — im Gegensatz zur Formel von 1365 — das Te Deum „an der alten Stelle“, werde der König auch an den Schultern, nicht an den Händen gesalbt. Ebenso stimmt Reihenfolge und Zahl der nach der Krönung zu verrichtenden Gebete mit dem ordo von Sens, nicht mit dem Karls V.; auch die Worte: „selon leur ordre“ (beim Aufruf der Pairs) erführen im ordo von Sens, nicht in dem Karls V. „eine Art Spiegelung“ Schreuer S. 170f. — [4]) Bei E. Martène, De antiquis ecclesiae ritibus libri tres, II. (Antverpiae 1763) S. 223ff. — [5]) A. a. O. S. 170f. — [6]) S. unten S. 410.

ordo das „regale solium“ umschrieben mit „die Szepter der Franken, Burgunder und Aquitanier“.[1]) Ganz mit Recht betont Schreuer das hohe Alter, das dieser Wendung eigen zu sein scheine. So kommt Schreuer notwendigerweise zu einem Widerspruch mit seiner eigenen Datierungsweise.[2]) —

Wir werden unten[3]) sehen, daß der bei Godefroy gedruckte „angebliche“ ordo Ludwigs VII. wirklich echt d. h. daß er unter der Regierung Ludwigs VII. tatsächlich entstanden ist und für die Krönung seines Sohnes Philipp August bestimmt war; wir werden ferner erkennen, daß die Abfassungszeit des ordo in das Jahr 1171 zu verlegen ist. Zunächst aber möchte ich in aller Kürze dartun, daß die Gründe, welche Schreuer und die ganze neuere Forschung zur Verwerfung des ordo als unecht veranlaßt haben, keineswegs als Zeugnisse gegen die von Du Tillet und Godefroy gegebene Beziehung des ordo auf die Krönung Philipp Augusts angesehen werden können. Es müssen jedoch dem ein paar Worte zur Überlieferung des ordo bei Du Tillet und bei Godefroy vorausgeschickt werden.

* * *

Der ordo ist uns in dem „Recueil des roys de France, leurs couronne et maison“ überliefert, das Du Tillet veröffentlicht hat.[4]) Du Tillet bringt den ordo im Zusammenhang mit anderem und und meint hierbei: „ne sera impertinent inserer l’ordre commandé par ledit roy Loys le Jeune, jusques à present observé“. Über den Fundort gibt Du Tillet, der den ordo in französischer Sprache bringt, nichts an.

Nun hat uns den ordo auch Godefroy in seinem Cérémonial François[5]) überliefert. Godefroy bemerkt hierbei

[1]) Godefroy S. 5. — [2]) Schreuer a. a. O. S. 176 möchte diesen durch die Bemerkung beseitigen, daß die fragliche Wendung am Ende „archaisierende Erfindung Du Tillets“ sein könne. Dies anzunehmen ist aber doch wohl durchaus unstatthaft, da ja auch der an den lateinischen Wortlaut sich getreu anschließende Text Godefroys (s. unten S. 369) die Wendung hat. — [3]) S. 376ff. — [4]) Ich benutzte die Ausgaben: Paris 1580 S. 187ff. und Paris 1607 (hier S. 265ff.). — [5]) S. 1ff.

gleich Du Tillet: „commandé par le roy Louys le Jeune", setzt dem bei „l'an 1179" und fügt noch hinzu: „et enregistré en la Chambre des comptes à Paris". Ferner setzt Godefroy noch bei: „Traduit du Latin en François, et inseré dans le Recueil des Rois de France par le Greffier du Tillet".

Der Text, den Godefroy bringt, weicht zum Teil von dem Du Tillets ab.[1]) Godefroy hat also den ordo nicht einfach nach Du Tillet abgedruckt[2]); er kennt vielmehr den lateinischen Wortlaut des ordo, wie er sich in der Chambre des comptes zu Paris befunden, kennt daneben allerdings auch den ins Französische übersetzten Text Du Tillets und schließt sich dem letztern auch in der Hauptsache an. Da, wo jedoch die französische Übersetzung Du Tillets abweicht von dem lateinischen Text, wie ihn Godefroy in der Chambre des comptes vorgefunden, folgt auch Godefroy nicht blindlings dem Text Du Tillets, sondern übersetzt den richtigen lateinischen Text ins Französische. So erklären sich die Varianten bei Du Tillet und Godefroy. Vielleicht lag Du Tillet eine andere Handschrift als die der Chambre des comptes vor[3]), eine Handschrift, welche Stellen aufweist, die der ordo bei Godefroy nicht hat; allerdings könnte sich das Fehlen dieser Stellen[4]) auch nur durch ein

---

[1]) S. die folg. Anmerkungen. — [2]) Das scheint man bisher immer geglaubt zu haben (s. z. B. Histoire litéraire de France IX, 22); auch Schreuer S. 167 scheint dies zu meinen („Du Tillet ... und darnach Godefroy ... bietet einen ordo ..."). — [3]) Der Text Du Tillets hat (Ausgabe von 1607 S. 271) statt „successio": „suggestio" (s. S. 370 Anm. 1); diese Variante beruht wohl nicht auf einem Versehen Du Tillets, sondern darauf, daß diesem eine Handschrift vorlag, die tatsächlich „suggestio" hat; auch in einer andern Krönungsformel, nämlich in jener aus der Reimser Diözese in der Kölner Handschrift Nr. 141 kommt gleichfalls „suggestio" statt „successio" vor (bei Waitz a. a. O. S. 85). Wenn aber auch die Vorlage Du Tillets „suggestio" hatte, so ist es doch nicht gewiß, ob es eine andere war als die Godefroys; denn es ist nicht ausgeschlossen, daß auch der Godefroy vorliegende lateinische Wortlaut in der chambre des comptes „suggestio" hatte und Godefroy dies ganz richtig in successio verbesserte. — [4]) So fehlen bei Godefroy S. 2 Z. 15 von oben die Worte: „conduiront et"; S. 4 Z. 15 von unten nach „des ennemis": „il puisse heureusement gouverner le peuple à luy commis". S. 5 Z. 20 von unten: „Moyse, garni de la fortitude" usf.

Versehen Godefroys erklären; jedenfalls aber ist in der Hauptsache der Text bei Godefroy, wenn man von einigen Auslassungen absieht, dem Du Tillets vorzuziehen.[1]) —

* * *

Doch nun zu den Einwendungen gegen die Echtheit des ordo d. h. gegen die von Du Tillet und Godefroy angegebene Entstehungszeit desselben! Zunächst von dem angeblichen Anachronismus der Pairs!

In dem ordo werden einmal[2]) die „Pairs des Reiches“ und ein andermal[3]) die „Pairs von Frankreich, weltliche wie geistliche“ genannt, und an einer dritten Stelle[4]) wird neben dem Erzbischof von Reims von den „andern Pairs, den bischöflichen und weltlichen“ gesprochen; als solche „bischöfliche Pairs“ werden die Bischöfe von Laon, Langres, Beauvais, Châlons und Noyon genannt.[5]) — Ist nun wirklich das Auftreten von „Pares regni“ für das Ende der Regierungszeit Ludwigs VII. eine historische Unmöglichkeit?

Die Frage nach der Entstehungszeit des Pairskollegs in Frankreich gehört bekanntlich zu den meist umstrittenen in der französischen Verfassungsgeschichte. Soviel ist gewiß: das Kollegium der zwölf Pairs bestand vor 1216[6].) Nach Ferdinand Lot[7]) ist ein „par Franciae“ bereits für das Jahr 1171 bezeugt; in einem diesem Jahr angehörigen Brief, den der alte Prior von Grandmont an König Heinrich II.

---

[1]) Gegenüber Du Tillet, wo S. 265 Z. 2 von unten (in der Ausgabe von 1607) das ganz unsinnige Wort: „Semblablement“ steht, hat z. B. Godefroy S. 2 Z. 27 von oben ganz richtig: Cependant. — Wenn S. 8 Z. 10 von unten bei Godefroy die Fürbitte der Heiligen über den König herabgerufen wird, und hier neben der hl. Maria und dem hl. Petrus „Sainct Denys, sainct Remy“, bei Du Tillet a. a. O. S. 270 Z. 3 von unten aber statt dieser beiden Heiligen S. Gregoire genannt wird, so ist auch hier der Text Godefroys jedenfalls der des ursprünglichen Wortlautes. Unsinnig ist es, wenn bei Du Tillet (a. a. O. S 271 Z. 19 von oben) von der „suggestion“ gesprochen wird statt von der succession, wie es bei Godefroy S. 9 Z. 20 von oben heißt. — [2]) S. 1 bei Godefroy, nach dem ich im folgenden immer zitiere. — [3]) S. 8. — [4]) S. 10. — [5]) Ebd. S. 2. — [6]) F. Lot, Quelques mots sur l'origine des pairs de France in der Revue historique LIV (Paris 1894) S. 44. — [7]) Ebd. S. 40. 52.

von England richtete, wird der damalige Reimser Metropolit als „Dominus princeps Henricus de Francia, par Franciae, dux et archipraesul Remensis" bezeichnet. Freilich hat nun Achille Luchaire[1]) diesen Brief als unecht erklärt — wie mir scheint jedoch nicht mit durchschlagenden Gründen.[2]) Doch lassen wir jenen Brief als unecht gelten und sehen ab von diesem Vorkommen der Bezeichnung des Erzbischofs von Reims als „Par Franciae"! Selbst dann ist uns die Existenz des Pairstitels für das 12. Jahrhundert noch anderweitig bezeugt, wenn auch erst ein Jahrzehnt später! Robert Holtzmann[3]) hat nämlich auf ein Klagelied hingewiesen, das anläßlich des am 16. März 1181 erfolgten Todes des Grafen Heinrich I. von der Champagne entstanden und in welchem der letztere als „par regni" bezeichnet ist. „Nicht erst ums Jahr 1216 sondern bereits eine Reihe von Jahrzehnten früher gab es französische Pairs."[4]) Den Nachweis

---

[1]) Lettre de M. A. Luchaire sur la question de l'origine des pairs de France et la lettre de Pierre Bernard, ancien prieur de Grandmont in der Revue historique LIV (1894) S. 382 ff. — [2]) Wenn Luchaire a. a. O. S. 383 insbesonders an dem Titel „Dominus princeps Henricus de Francia, par Franciae, dux et archiepiscopus Remensis" Anstoß nehmen will und meint, daß der Gebrauch eines solchen Ehrentitels für das 12. Jahrhundert noch nicht üblich sei, so ist demgegenüber einmal auf die Tendenz des Briefschreibers, welcher die hohe Stellung des Reimser Erzbischofs mit Absicht unterstreicht, um damit die Glaubwürdigkeit seiner Quelle zu betonen, daneben aber auch auf den Umstand hinzuweisen, daß der damalige Reimser Erzbischof von außerordentlich hoher Geburt, der Bruder des Königs von Frankreich war. Wenn Luchaire S. 384 gegen die Echtheit des Briefes ferner geltend macht, daß in andern Texten des 12. Jahrhunderts dem weltlichen Besitz des Reimser Erzbistums nicht der Titel eines Herzogtums sondern einer Grafschaft zukomme, so ist darauf zu erwidern, daß in dem Briefe des Priors von Grandmont ja nicht das Territorium der Reimser Kirche als ducatus sondern nur der damalige Erzbischof als dux bezeichnet wird, und daß diese Bezeichnung für diesen Fürsten deshalb völlig angebracht ist, weil er ja dem Hause der duces Franciae entstammte, seiner Geburt nach „princeps de Francia" ist! — [3]) Der Prozeß gegen Johann ohne Land und die Anfänge des französischen Pairshofes in der Historischen Zeitschrift Bd. 95 = NF. 59 (1905) S. 29 ff. 52; vgl. auch Holtzmann, Französische Verfassungsgesch. S. 231 ff. — [4]) Holtzmann in der Hist. Zeitschrift NF. Bd. 59 S. 53.

hierfür hat Holtzmann völlig erbracht. Selbst wenn man also — was m. E. allerdings nicht angebracht ist — von dem Brief des Priors von Grandmont aus dem Jahr 1171 und der darin vorkommenden Erwähnung eines „par Franciae“ absehen will, so steht es doch fest, daß es „bereits ums Jahr 1180 französische Pairs“ gab.[1]) Denn wenn das Vorkommen eines „Par Regni“, eines „Par Franciae“ [2]) bezeugt ist, dann ist hiermit natürlich auch die Existenz mehrerer „Pares“ bewiesen, da ja die Annahme eines einzigen „Par“ etwas ganz Widersinniges, weil der Bedeutung des Ausdrucks[3]) Widersprechendes wäre.

Die in unserm ordo auftretenden „Pares Regni“ bez. „Pares Franciae“[4]) können also nicht im geringsten als Hindernis gelten, die Entstehungszeit des ordo in die letzten Regierungsjahre Ludwigs VII. zu verlegen. —

Spricht aber nicht gegen die Authentizität des fraglichen ordo die Tatsache, daß, wie dies in zeitgenössischen Berichten als auffallende Erscheinung hervorgehoben wird, bei der Krönung Philipp Augusts der Sohn des englischen Königs Heinrich I., der (damals ebenfalls schon gekrönte) König Heinrich (II.) von England die Krone über dem Haupte des jungen Philipp gehalten hat? — Ist damit gesagt, daß nicht auch eine Reihe anderer Pairs die Krone gehalten haben, wie dies der ordo vorsieht[5])?

---

[1]) Ebd. S. 53. — [2]) Daß die beiden Titel natürlich identisch sind, bemerkt Holtzmann ebd. S. 52. — [3]) Vgl. über die Bedeutung des Wortes „par“ G. de Manteyer, L'origine des douze pairs de France in den Études d'histoire du moyen âge dédiées à Gabriel Monod (Paris 1896) S. 187; Lot a. a. O. S. 35; Holtzmann, Französische Verfassungsgesch. S. 231. — [4]) Übrigens ist in dem Ordo nicht von zwölf „Pares Franciae“ die Rede (s. oben S. 370), wie man dies nach Schreuers Worten (a. a. O. S. 168) meinen könnte. Es werden allerdings fünf (ohne den Erzbischof von Reims) geistliche Pairs genannt und daneben auch von den weltlichen Pairs gesprochen. Wie groß deren Zahl war, ist nicht gesagt. Vielleicht waren es fünf weltliche Pairs. Holtzmann in der Hist. Zeitschrift NF. Bd. 59 S. 53 nimmt an, daß (um 1180) die Zahl der Pairs noch nicht zwölf betragen habe, daß zu ihnen aber jedenfalls der Graf von der Champagne, daneben wahrscheinlich die Herzöge von der Normandie und Guyenne sowie auch andere Fürsten, Burgund und Reims, gehört hätten. — [5]) S. unten S, 412.

Man wird die letztere Frage nicht so leicht verneinen, aber mindestens ebensowenig bejahen können. — Die Sachlage verhält sich also: der englische Chronist Radulf von Diceto berichtet: „... quod diadema capiti novi regis impositum ... manibus propriis sustentaverit rex Anglorum."[1]) — Radulf ergeht sich gelegentlich seiner Erzählung über die Teilnahme des englischen Königs an der Krönung von 1179 in einem weitschweifigen Exkurs, der durch und durch von nationalen Tendenzen beseelt ist, und in dem der Verfasser zeigen will, daß noch nie ein britischer oder englischer König einem französischen untergeben gewesen sei, daß man also jenes Halten der Krone nicht als einen Dienst auffassen dürfe. — Wenn Radulf bei der Schilderung des Krönungsaktes nur vom englischen König spricht und nicht erwähnt, daß auch andere Fürsten die Krone gehalten hätten, so darf man, glaube ich, hierin keinen Beweis dafür sehen, daß der Engländer allein Hand an die Krone gelegt habe. Radulf nimmt vielmehr nur von diesem Notiz, die übrigen kümmern ihn wenig! — Zudem zeigt die Erzählung des französischen Chronisten Rigord[2]), daß gewiß nicht nur Heinrich (II.) von England, sondern wenigstens noch ein Zweiter die Krone gehalten habe. Rigord berichtet nämlich, Philipp sei gekrönt worden „adstante Henrico rege Angliae et ex una parte coronam super caput regis Franciae ... portante". Der „una pars" muß also wenigstens eine „altera pars" entsprechen: es muß mindestens ein zweiter Fürst[3]) am Halten der Krone beteiligt sein. Es können aber der „una pars" ebensogut „aliae partes" entsprechen, m. a. W.: Rigords Bericht sagt nur, daß nicht ein, sondern mehrere Fürsten beteiligt waren. Wieviel dies gewesen sind, geht aus Rigords Worten nicht hervor; jedenfalls können es laut derselben mehr als zwei gewesen sein. Ja wahrscheinlich

---

[1]) Ex Radulfi de Diceto imaginibus historiarum bei Bouquet, Historiarum Gallicarum .. scriptores XIII. S. 203. — [2]) Rigord, Gesta Phillippi Augusti éd. H. F. Delabord, Oeuvres de Rigord et de Guillaume le Breton (Paris 1882) I, 4. 13. — [3]) Daß dies aber nicht der Erzbischof von Reims gewesen ist, wie solches Schreuer a. a. O. S. 168 glaubt, scheint gewiß; dessen Aufgabe war doch wohl nicht das Halten der Krone, sondern vielmehr das Aufsetzen derselben.

waren es auch wirklich mehr als zwei, und zwar gemäß dem Bericht der Chronica regum Francorum; hier heißt es nämlich[1]), König Heinrich (II.) von England habe die Krone gehalten: „ex uno latere ratione homagii, quod tenebat; et clamabant ipse et alii: Vivat rex!" — Unter diesen „alii" dürften m. E. nur die andern mit dem Halten der Krone Betrauten verstanden werden[2]); sie brechen in den Ruf aus: „Vivat rex!" — Auch dies steht, wie schon hier bemerkt sei, ganz im Einklang mit einer noch zu erwähnenden[3]) Bestimmung unseres ordo.

Man kann also keinesfalls behaupten, daß sich bei der Krönung von 1179 nicht eine Mehrzahl von Großen, wie dies in unserm ordo vorgesehen ist, am Halten der Krone beteiligt habe. Im Gegenteil: es ist, nach den Berichten Rigords und der Chronica regum Francorum zu schließen, wahrscheinlich, daß die Krone von einer Reihe von Großen über dem Haupt des Königs gehalten wurde.

Aber nehmen wir einmal an, es sei dies nicht der Fall gewesen, es hätte vielmehr einzig und allein der Engländer die Krone gehalten, nicht eine Mehrzahl von Großen! Auch in diesem Falle wäre nicht der geringste Beweis dafür erbracht, daß der ordo nicht unter Ludwig VII. entstanden und für die Krönung Philipp Augusts bestimmt gewesen sei. Es wäre doch sehr wohl möglich, daß man in den Erlaß einer Krönungsordnung die oder jene Bestimmung aufgenommen hatte, die dann in Wirklichkeit nicht ausgeführt wurde, daß also der Vollzug der Feier sich nicht überall deckte mit der hierfür ergangenen Ordnung.[4]) Diese

[1]) Bei Bouquet a. a. O. XII S. 214. — [2]) Für die Auffassung, daß nicht nur diese, sondern die andern Teilnehmer an der Krönung überhaupt zu verstehen sind, kann man freilich auf Rigord a. a. O. hinweisen, der vom Rufe aller Erzbischöfe, Bischöfe und Reichsfürsten wie des Klerus und Volkes berichtet. — [3]) S. unten S. 414. — [4]) Schon J. Schwarzer, Die Ordines der Kaiserkrönung in den Forsch. z. deutschen Gesch. XXII (1882) S. 175 beklagt es als einen „Irrthum, der leider häufig begegnet", daß man geneigt ist, die ordines „als Relationen über stattgehabte Krönungen" aufzufassen und aus Änderungen während der Feierlichkeit selbst Schlüsse zu ziehen auf die Gültigkeit des ordo. Vgl. auch A. Kröner, Wahl u. Krönung d. d. Kaiser u. Könige in Italien in den Studien aus d. Collegium Sapientiae zu Freiburg i. B. VI. 1901. S. 155.

Möglichkeit wäre um so größer, je längere Zeit zwischen beiden Daten, zwischen dem Erlaß des ordo und dem Vollzug der Krönung liegt. Nach meiner Annahme beträgt aber dieser zeitliche Unterschied nicht weniger als acht Jahre, da ich die Abfassung des ordo in das Jahr 1171 setze[1]), die Feier aber erst 1179 stattfand.

Wir sehen: der tatsächliche Hergang bei der Krönung von 1179 kann auf keinen Fall als Zeugnis verwandt werden gegen die Echtheit unseres ordo d. h. gegen seine Entstehung unter der Regierung Ludwigs VII. und seine Bestimmung für die Krönung Philipp Augusts. —

Und nun endlich zur „Ketzerformel“, die sich im „angeblichen“ ordo Ludwigs VII. finden und ein Zeugnis sein soll gegen dessen Authentizität!

Seit der Krönung Ludwigs IX. (1226) haben die französischen Krönungsordnungen bei den vom König abzulegenden Versprechungen den Zusatz: „Et le sairement de la nouvele constitution du concile de Latran: c'est à savoir de mettre hors de son royaume les hereges.“[2]) — Die gesetzliche Rezeption des lateranensischen Häretikergebotes fand in Frankreich erst 1226 Eingang.[3]) Wenn also unser ordo jene Zusage hinsichtlich der Verfolgung von Häretikern hat, so ist das, wie ich zugebe, mindestens ein schwerwiegender Grund gegen seine Datierung vor 1226.

Nun findet sich wirklich in dem Druck bei Du Tillet unter den Versprechungen des Königs folgender Passus[4]): „Item que de bonne foy je travailleray à mon pouvoir mettre hors de ma terre et iurisdiction à moy commise tous les heretiques par l'eglise.“ — Anders aber bei Godefroy[5])! An Stelle des eben angeführten Satzes heißt es hier: [je promets] Que toute l'assistance responde aux promesses qu'aura fait le roy, tant aux eglises qu'au peuple. Ainsi soit-il; puis le roy derechef adjoustera.“

Wie oben[6]) bemerkt, ist der Text bei Godefroy keineswegs von dem Du Tillets abhängig, geht vielmehr auf den lateinischen Wortlaut des ordo zurück, den Godefroy in der

---

[1]) S. unten S. 379. — [2]) Schreuer a. a. O. S. 153. 166. — [3]) Ebd. S. 154. — [4]) Ausgabe von 1580: S. 188; Ausgabe von 1607: S. 266. [5]) S. 3. — [6]) S. 369.

Pariser Rechnungskammer vorgefunden hat. Wenn Godefroy diesen lateinischen Wortlaut nicht im Einklang sieht mit dem von Du Tillet gebrachten Text, dann weicht er von diesem ab. Das ist auch bei unserer Stelle der Fall. Der lateinische Wortlaut, den Godefroy vor sich hatte, stimmte nicht zu dem Text Du Tillets; er wird ungefähr so gelautet haben: „[promitto] plenam assistentiam respondere promissionibus, quas rex tam ecclesiis quam populo fecerit. Amen.“ — Soweit geht die (direkte) Rede des Königs; und dem wird erläuternd beigefügt: Tunc rex iterum adjurabit. — Die Stelle besagt also, daß der zu krönende Prinz alle Versprechungen auf sich nimmt, die der König sowohl den Kirchen wie dem Volke gemacht haben wird[1]), daß dann der junge Herrscher sich nochmals eidlich zur Einhaltung seiner Gelöbnisse verpflichtet.

Unter dem König, dessen eventuelle Versprechungen für Kirchen und Volk hier erwähnt werden, darf natürlich nicht der neue, erst zu krönende König verstanden werden; wäre dieser gemeint, so würde es heißen: „welche ich gemacht haben werde“, da sich ja der Relativsatz unter den in direkter Rede[2]) angeführten Versprechungen des neuen Königs befindet. Es kann also unter dem „roy“ nicht der künftige König, sondern nur der noch regierende alte König verstanden werden.[3]) Es muß sich demnach — und diese Folgerung ist von hoher Wichtigkeit für die Datierung des ordo — jene Stelle auf eine Krönung beziehen, die noch zu Lebzeiten des alten Herrschers erfolgen sollte. Der letzte Fall aber, daß ein französischer Prinz noch vor dem Tode seines Vorgängers gekrönt ward, kam unter Ludwig VII. vor: die Krönung seines Sohnes Philipp August.[4]) Schon von

---

[1]) „qu'aura fait“; man beachte wohl das Futur exact! — [2]) Vgl.: „je promets ... au peuple ... sujet à moy ... que .. garderay ..., que je defendray ..., que .. je commanderay ... afin que Dieu m'ottroye ...“ — [3]) Daher auch das Futur exact (s. auf dieser S. Anm. 1). Der Gedankengang ist eben der, daß der junge König bei seinem wirklichen Regierungsantritt die Versprechungen erfüllen wird, die der alte König bis dahin gemacht haben wird. — [4]) S. A. Luchaire, Histoire des institutions monarchiques de la France sous les premiers Capétiens 2. Ed. 1 (Paris 1891) S. 87.

diesem Gesichtspunkt aus kann sich die Stelle nicht auf eine spätere Krönung beziehen. Seit Ludwig VII. bez. Philipp August kam es nie wieder vor, daß noch vor dem Hinscheiden des bisherigen Königs der künftige gekrönt ward.

Dadurch, daß diese ursprünglich wiederholt angewandte Krönung des Thronfolgers zu Lebzeiten des seitherigen Königs späteren Jahrhunderten völlig fremd geworden war, erklärt es sich, warum Du Tillet bei seiner Herausgabe des ordo jenem Satze verständnislos gegenübergestanden zu sein scheint.[1]) Er konnte jener Bestimmung wohl keinen Sinn abgewinnen, ließ sie daher fort und setzte an ihrer Stelle die Zusage des Königs betreffs Verfolgung von Häretikern ein, die, wie schon bemerkt, seit 1226 Aufnahme in die französischen Krönungsordnungen gefunden hatte und daher Du Tillet geläufig war.

Im Gegensatz zu Du Tillet schloß sich Godefroy getreu dem lateinischen Text an. Der Wortlaut, den er bringt, kennt die sog. Ketzerformel nicht, bietet also keinen Anhaltspunkt, der gegen die Authentizität des ordo ins Feld geführt werden könnte.

Alle gegen die Echtheit des „angeblichen" ordo Ludwigs VII. jüngst erhobenen Einwände haben sich also bei näherer Prüfung als nicht stichhaltig erwiesen[2]); wir haben somit keinen Grund, die Einführung des ordo durch Du Tillet und Godefroy zu bezweifeln, zudem die Beziehung desselben auf Ludwig VII. bez. Philipp August auch in Anbetracht anderer Momente statthaft, ja sogar notwendig erscheint.

* * *

Einen dieser Gründe habe ich bereits berührt: der ordo muß sich auf eine Krönung beziehen, die noch

---

[1]) Nicht völlig ausgeschlossen ist es auch, daß Du Tillet eine Handschrift benützte, welche selbst bereits — im Gegensatz zu jener Godefroys — den Text Du Tillets bot (s. oben S. 369). Wahrscheinlicher aber scheint es mir, daß Du Tillet eigenmächtig vorging. — [2]) S. auch unten S. 379f. und S. 384 Anm. 3.

zu Lebzeiten des bisherigen Königs erfolgen sollte, also auf keine spätere Krönung als die Philipp Augusts.[1])

Gegen eine spätere Datierung spricht aber vor allem auch ein Umstand, den man bisher gleichfalls von keiner Seite beachtet hat: in dem ordo ist der Grand Chancelier de France — wohl zu unterscheiden von der Würde, welche der Reimser Erzbischof[2]) als summus cancellarius ehedem inne gehabt[3]) — erwähnt, allerdings mit dem Zusatz: „wenn er dabei ist."[4]) Durch diesen Zusatz wird zwar die Abwesenheit des Großkanzlers bei der Krönungsfeier als möglich hingestellt — die Existenz des Amtes eines „magnus cancellarius Franciae" wird aber durchaus nicht in Frage gezogen, wird vielmehr als selbstverständlich angenommen. Die Stelle des Großkanzlers wurde aber in Frankreich seit 1185 unbesetzt gelassen.[5]) Die auf den Großkanzler bezügliche Bestimmung muß also vor dieser Zeit entstanden sein, der ordo somit noch dem 12. Jahrhundert angehören.

Wenn die Entstehungszeit des ordo nicht erst in das 13. Jahrhundert verlegt werden kann, so darf man für dieselbe — schon allein angesichts der Erwähnung der Pairs — doch auch nicht eine weit frühere Zeit annehmen. Einen Anhaltspunkt für die nähere Datierung unseres ordo böte — wenn wir zunächst von der Angabe Du Tillets und Godefroys ganz absehen wollen — die Erwähnung des Marschalls und zwar die bedingte Erwähnung desselben.[6]) Sie deutet darauf hin, daß der ordo in einer Zeit abgefaßt wurde, da gerade das Marschallamt vakant war, und so die Möglichkeit nahe lag, daß der König bei der Krönung keinen Marschall hatte. Eine solche Vakanz des Marschallamtes aber kann für das Jahr 1171 konstatiert werden.[7])

---

[1]) S. oben S. 376f. — [2]) Er wird in unserm ordo (ohne Nennung seiner ehemaligen Kanzlerwürde) neben dem Großkanzler erwähnt. Wenn dieser abwesend ist, obliegt dem Reimser der Aufruf der Pairs; s. unten S. 411. — [3]) S. A. Luchaire, Histoire des institutions monarchiques de la France sous les premiers Capétiens. 2. Ed. I (Paris 1891) S. 188f. — [4]) S. unten S. 411. — [5]) A. Luchaire, Manuel des institutions Françaises (Paris 1892) S. 523. — [6]) „. . ledit roy reçoive . . . . espée . . . et . . . . la baille au connestable de France s'il en a"; s. unten S. 406. — [7]) A. Luchaire, Remarques sur la succession des grands officiers de

Diesen Zeitpunkt möchte ich als Abfassungsjahr unserer Krönungsordnung annehmen.

Für diese Datierung sprechen nämlich auch andere Momente: einmal die Tatsache, daß in unserm ordo die Person des Reimser Erzbischofs sich einer ganz besonderen Vergünstigung erfreuen zu dürfen scheint[1]), daß seine Rechte absichtlich stark hervorgehoben werden. Das paßt nun sehr gut in die Zeit von 1171, da m. E. unser ordo entstand; damals saß auf dem Reimser Stuhl der Bruder des französischen Königs, Henri I. de France (1162—75).[2]) Wenn wir diesen Umstand berücksichtigen, wird die augenscheinliche Begünstigung des Reimsers in unserm ordo sehr begreiflich.

In der angenommenen Datierung des ordo sehe ich mich aber auch dadurch bestärkt, daß man im Jahr 1171 tatsächlich sich mit dem Gedanken beschäftigt hat, in Bälde den jungen Philipp krönen zu lassen, der damals (21. August 1171)[3]) das sechste Lebensjahr vollendete. Seit 1171 drängte Papst Alexander III., daß der französische Thronfolger gekrönt werde.[4]) Unter dem 3. August 1171 schrieb Alexander an Erzbischof Heinrich von Reims, er möchte seinen königlichen Bruder bestimmen, Philipp krönen zu lassen.[5]) — Die tatsächliche Ausführung dieses Gedankens hat sich damals noch um mehrere Jahre verzögert, den ordo zur Feier aber hat man wohl schon 1171 festgestellt. —

Alexander Cartellieri[6]) hat in seinem Werke über Philipp II. August bemerkt, es stünde der Beziehung unseres ordo auf die Krönung von 1179 der Umstand entgegen, daß dieselbe an einem Donnerstag erfolgte, während in der Krönungsordnung ein Samstag als Vorabend für den Krönungstag und für diesen selbst ein Sonntag angegeben sei.[7]) Diese

la couronne qui ont souscrit les diplômes de Louis VI et de Louis VII. in den Annales de la faculté des lettres (1881) S. 66.

[1]) Im Gegensatz zu dem Kompromiß von 1223 (s. unten S. 387), im Gegensatz auch zu früheren Krönungen (s. oben S. 362f.). — [2]) S. Neher in Wetzer und Weltes Kirchenlexikon X² (1897) S. 973. — [3]) Luchaire, Hist. des inst. mon. I² S. 65. — [4]) Luchaire, Manuel des inst. Françaises 466. — [5]) Ph. Jaffé, Regesta pontificum Romanorum II (ed. 2. Lipsiae 1888). Nr. 12103. — [6]) Philipp II. August, König von Frankreich. Bd. I. (Paris 1899. 1900). — [7]) S. unten S. 390 Anm. 2. Cartellieri a. a. O. 44 Anm. 1.

Bemerkung ist insofern ganz zutreffend, als jedenfalls der tatsächliche Hergang der Feier nicht in jeder Hinsicht im Einklang stand mit den im ordo niedergelegten Bestimmungen — ein Umstand, der jedoch, wie schon bemerkt[1]), keinesfalls gegen die Echtheit unseres ordo zeugen kann, und der um so leichter Erklärung findet, als ja nach unserer Annahme acht Jahre zwischen der Entstehung der Ordnung für die Krönung und deren Vollzug lagen.

Doch, mag man auch der eben versuchten Datierung des ordo nicht beipflichten, soviel scheint nach dem Gesagten festzustehen, daß der ordo tatsächlich unter Ludwig VII. entstand und für die Krönung Philipp Augusts bestimmt war, daß daher Du Tillet wie Godefroy keineswegs willkürlich ihn als „commandé par Louis le Ieune" einführten, sondern wohl durch eine archivalische Angabe hierzu veranlaßt waren.

* * *

Auf einen Punkt muß ich noch näher eingehen, der sehr interessant erscheint, obgleich man ihn bisher, soviel ich sehe, nicht beachtet hat.

In unserm ordo ist als Ort, an dem die Feierlichkeit vor sich gehen sollte, Reims gedacht; zu wiederholtem Mal wird es in unserm ordo genannt: der Abt von St. Denis in Francien, so heißt es[2]), soll die Krönungsinsignien von seinem Kloster nach Reims bringen; und an einer weiteren Stelle wird gesagt[3]), daß gemäß alter Gewohnheit der König (nach dem Ablauf der Krönungsfeierlichkeiten) von Reims nach St. Marcoul ziehe, das sechs Meilen von Reims entfernt sei.

Aus einem anderen Absatz unserer Ordnung läßt sich auch die Kirche ersehen, in welcher sich die Krönung abspielen soll. Der Inhalt dieses Absatzes[4]) behandelt die Einholung der hl. Ampel; sie wird in feierlichem Zuge vom Abt und Konvent des Klosters St. Remy zur Krönungs-

[1]) Oben S. 374. — [2]) S. unten S. 394. — [3]) S. unten S. 418. — [4]) S. unten S. 394.

kirche verbracht. Wenn man, so heißt es, dann in der Kirche des hl. Dionysius[1]) angekommen ist, so soll hier der (Reimser) Erzbischof mit den anderen Erzbischöfen, Bischöfen, Baronen und Kanonikern vor die hl. Ampel treten und sie dem Abt abnehmen, sodann unter Begleitung des Abtes von St. Remy und einiger Mönche dieselbe zum Hochaltar tragen, während die anderen Mönche in der Kirche des hl. Dionysius oder in der Kapelle des hl. Nikolaus auf den Abschluß der Feier warten, um dann die hl. Ampel zurückzubringen.

Das in diesem Abschnitt genannte St. Remy ist das Remigiuskloster in Reims, in dem die hl. Ampel aufbewahrt wurde, während mit der erwähnten Kirche des hl. Dionysius die Kirche der Augustiner Chorherren St. Denys gemeint ist. In ihr sollte also nach unserm ordo die Königskrönung stattfinden.[2])

Das ist nun sehr bemerkenswert. Bekanntlich gilt nicht St. Denys in Reims als Krönungskirche, sondern die Marienkirche.[3]) Seit 1212 begann man den Neubau der Reimser Hauptkirche, der berühmten Kathedrale Notre Dame. Zur Zeit Ludwigs VII. bestand diese also noch nicht. An ihrer Stelle stand damals vielmehr noch die alte, wohl in Form einer Basilika erbaute Kathedrale, welche aus dem 9. Jahrhundert herrührte und die dann 1211 abbrannte.[4]) Andererseits hatte damals die Kirche des hl. Dionysius, die in der zweiten Hälfte des 11. Jahrhunderts durch Erzbischof Gervasius neu errichtet worden war[5]), ein noch nicht sehr hohes Alter. Sie mochte für die bevorstehende Krönungsfeier besser geeignet scheinen, als

---

[1]) „en l'eglise S. Denys". Godefroy a. a. O. 2. — [2]) Vgl. Zeck in Wetzer und Weltes Kirchenlexikon X² 1048 und Andreas Schmid ebd. I² 765; R. P. Dom Gu. Marlot, Histoire de la ville, cité et université de Reims I (Reims 1843) 695. — [3]) S. Luchaire, Manuel des institutions Françaises 458; A. de Laborde, Les monuments de la France II (Paris 1836) S. 16. — [4]) M. Viollet-le-Duc, Dictionnaire raison éde l'architecture française du XI. au XVI. siècle. II (Paris 1859) 315; vgl. A. de Laborde, Les monuments de la France II. (Paris 1836) S. 16. — In dieser alten Kathedrale hatte das Konzil von 1148 stattgefunden. Ebd. — [5]) Marlot a. a. O. 695; vgl. auch Dewick S. 65 am oben S. 365 Anm. 2 a. O.

die alte Reimser Hauptkirche und daher auch in unserm ordo als Krönungskirche in Aussicht genommen werden.[1])

Auch der in unserm ordo erwähnte Schauplatz der Krönungsfeier paßt also vortrefflich für die Regierungszeit Ludwigs VII., paßt vollständig zu all unsern bisher gemachten Wahrnehmungen, die uns die Authentizität des ordo völlig sicherten.

* * *

Die Feststellung, daß der angebliche ordo Ludwigs VII. authentisch ist, daß er also vor der Krönungsfeier von 1179, wahrscheinlich im Jahre 1171 entstanden ist, ist verfassungsgeschichtlich natürlich von hoher Wichtigkeit. Ich will hier auf dieselbe nicht eingehen. Nur einiger Punkte sei in aller Kürze gedacht.

Der Inhalt unseres ordo enthält wohl das wichtigste Zeugnis für die Entstehungsgeschichte des Pairskollegs: die Nennung von Pares regni oder Pares Franciae in unserm ordo ist, wenn man von dem ungefähr gleichzeitigen (nach Luchaire gefälschten) Briefe des Priors von Grandmont[2]) absieht, der älteste Beleg für diesen Titel. Geistliche wie weltliche Pairs werden in dem ordo genannt. Die Zahl der ersteren ist, wenn man den Reimser mit hinzurechnet, sechs; außer ihm werden noch die Bischöfe von Laon, von Langres, von Beauvais, Châlons und Noyon als geistliche Pairs genannt, also die Inhaber derselben Bischofssitze, die auch später als geistliche Pairien erscheinen. —

Das Vorkommen der Pairs in der für die Krönung Philipp Augusts ergangenen Ordnung ist aber auch für die Erkenntnis des Wesens der Pairswürde von großer Wichtigkeit. Es weist m. E. deutlich darauf hin, daß der Kern

[1]) Im ordo Ludwigs IX., der sich, wie wir hören werden, an unsern ordo anschließt, scheint man die „eglise S. Denys“ umgeändert zu haben in die „eglise de Reims“ (s. oben S. 365 Anm. 2 und unten S. 390); dies dürfte sich dann damit erklären, daß die Krönung von 1226 im Gegensatz zur Krönung Philipp Augusts bereits in der (neuen) Reimser Hauptkirche stattfinden sollte. Vgl. über den Fortgang des 1212 begonnenen Baues Viollet-le-Duc II 321; P. Planat Encyclopédie de l'architecture et de la construction II 2 S. 578. — [2]) S. oben S. 370f.

dieser Würde in einem Vorrang bei der Erhebung des neuen Königs zu suchen ist[1]), nicht etwa in jurisdiktionellen Prärogativen. Nur durch die Erkenntnis, daß die Pairie in einer bevorrechteten Stellung bei der Königserhebung ihren Entstehungsgrund hat, versteht man die sonst ganz unerklärliche Zusammensetzung der geistlichen Pairs: Reims ausgenommen, sind dieselben keineswegs die bedeutendsten und mächtigsten Kirchenfürsten Frankreichs, so daß ihre Pairie schon allein durch ihre hervorragende Stellung erklärlich wäre. Nicht vermöge ihrer eigenen Bedeutung sind sie eben zur Pairie gekommen sondern auf Grund des hervorragenden Anteils, der ihnen an der Königsweihe zukam.[2]) Diese Teilnahme aber hatten die meisten geistlichen Pairs durch ihre Eigenschaft als Suffraganbischöfe von Reims.[3]) So ist es auch zu erklären, daß die Aussonderung der geistlichen Pairien früher als jene der weltlichen erfolgt sein wird, wie dies schon Lot mit Recht angenommen hat.[4])

Durch die Authentizität unseres ordo ergibt sich uns aber eine weitere interessante Feststellung, die ich hervorheben möchte: bereits für 1171, also für das 12. Jahrhundert, ist das Kloster St. Denys in Francien als Aufbewahrungsort der Königsinsignien durch unseren Ordo bezeugt. Der Abt dieses Klosters hat laut desselben die Insignien zur Krönung nach Reims zu bringen. Hierzu ein paar Worte!

Hermann Grauert hat zu wiederholtem Male[5]) auf eine Fälschung[6]) hingewiesen, die nach ihm „wahrscheinlich im

[1]) Vollständig irrig ist es, wenn Lot 57 meint, daß die Prärogativen der Pairs bei der Königskrönung erst im 14. Jahrhundert in Erscheinung getreten seien. — [2]) Die Bischöfe von Laon und Beauvais finden wir (neben dem Reimser) schon bei der Königskrönung von 869; s. Godefroy 102. — [3]) Mit Ausnahme von Langres, das zur Erz-Diözese Lyon gehörte, sind die geistlichen Pairs Suffragane von Reims; s. Wurm in Wetzer und Weltes Kirchenlexikon VII[2] S. 1411. — Die Zugehörigkeit von Langres zu den bei der Königserhebung bevorrechteten Bischofsstühlen dürfte, wie ich vermuten möchte, auf die Krönung Widos von 888 zurückzuführen sein, die durch den Bischof von Langres vollzogen worden war. Holtzmann, Französische Verfassungsgesch. 118. — [4]) A. a. O. 57 (vgl. 51 ff.). — [5]) Im Hist. Jahrbuch IV (1883) S. 558f. und XII 173, 181. — [6]) Bei J. Doublet, Histoire de

Laufe des 11. oder 12. Jahrhunderts in St. Denys bei Paris entstanden" ist.[1]) In dieser Fälschung, die Grauert treffend als ein „interessantes Zeugnis für den erstarkenden national-französischen Geist" charakterisiert, der als weltlichen Ober-herrn weder Papst noch Kaiser anerkennt, wird allen Königen, Erzbischöfen und Bischöfen Franciens die Ehrfurcht gegenüber der Mutterkirche des hl. Dionysius als dem „caput omnium ecclesiarum regni nostri" eingeschärft. Der Abt des Klosters soll über alle Prälaten den Primat haben. Die Nachfolger Karls des Großen aber sollen nirgends anders gekrönt werden als in der Kirche des hl. Dionysius.[2]) Die königlichen Insignien, so heißt es, vertraut Karl eben deshalb dem hl. Dionysius an[3]) und entrichtet ihm eine gewisse Geldabgabe (4 Goldbyzantiner) zum Zeichen, daß er (Karl) allein von Gott und St. Dionysius das Königreich inne haben will.[4])

Schon Grauert hat hervorgehoben, daß der Fälscher sein Machwerk gegen die Reimser Gegenansprüche richtet. Es dürfte m. E. die Vermutung sehr am Platze sein, daß die Entstehung jener Fälschung in Zusammenhang steht mit der Krönung von 1180. Damals waren bereits, wie unser ordo von 1171 zeigt, die Krönungsinsignien zur ständigen Aufbewahrung dem Kloster St. Denys übergeben. Es brauchte

---

l'abbaye de St. Denys (Paris 1625) S. 725f.; Th. Sickel, Acta Carolinorum II (Wien 1867). Spuria Nr. 8 S. 405. J. F. Böhmer, Reg. Imp. ed. E. Mühlbacher 2. Aufl. Innsbruck 1908 Nr. 482.

[1]) Historisches Jahrb. XII 173. — [2]) „Prohibemus insuper, ne successores nostri Franciae reges alibi quam in ecclesia saepefati domni Dionysii sint coronati . . . absque assensu et consilio abbatis." — [3]) „Ego Karolus Francorum rex deposito de capite meo regni diademate et sanctorum martyrum altari superposito talia cunctis, qui aderant audientibus dixi: Sanctissime domine Dionysi, hiis regni Franciae regiis insigniis et ornamentis libenter me spolio, ut deinceps eius regale habeas, teneas atque possideas dominium. . . ." — Schon diese Bestimmung zeigt, wie irrig es ist, anzunehmen, es seien erst durch Ludwig IX. die Krönungsinsignien zur Aufbewahrung nach St. Denys gebracht worden; so Bernardi, Mémoire sur l'origine de la pairie en France et en Angleterre in den Mémoires de l'institut royal de France. Académie des inscriptions et belles lettres X (1833) S. 612. Bernardi benützt diese irrige Annahme als Argument gegen die Echtheit des ordo Ludwigs VII. — [4]) „. . . ut omnes tam praesentes quam futuri sciant et agnoscant, quod a Deo solo et a te regnum Franciae teneo."

also in der Fälschung, wenn diese 1180 entstanden ist, nicht mehr erst betont zu werden, daß die Krönungsinsignien in St. Denys sollten aufbewahrt werden; dies konnte vielmehr als selbstverständlich und von keiner Seite bestritten dargestellt werden. Anders aber verhielt es sich mit der Krönungsfeier: hier wird mit Nachdruck in jener Fälschung hervorgehoben, daß sie — gemäß dem Gebote Karls d. Gr. — in St. Denys stattfinden solle. Noch 1179 war ja die (erste) Krönung Philipp Augusts in Reims vollzogen worden. 1180 aber ließ sich letzterer zugleich mit seiner Gemahlin Isabella in St. Denys zum zweitenmal krönen. Das scheint der erste Fall gewesen zu sein, daß eine französische Königskrönung daselbst vollzogen wurde.[1]) Wahrscheinlich um diesen außergewöhnlichen Krönungsort zu rechtfertigen, wird man damals jenes angebliche Gebot des großen Karl ersonnen haben, so daß also die Fälschung den Vorgang von 1180 mit dem Schein des Rechtes gegenüber den Ansprüchen der Reimser Kirche umgibt.[2]) Wir dürfen eben nicht vergessen, daß das 12. Jahrhundert die Zeit ist, da St. Denys nicht ohne bewußte politische Tendenz in den Mittelpunkt der karolingischen Kaisertradition seitens des französischen Königtums gerückt wird.[3]) —

Auf noch einen weiteren Punkt aus dem Inhalt unseres ordo sei in Kürze hingewiesen, da die betreffende Bestimmung von nicht unerheblichem allgemein kultur-historischem Interesse ist.

K. Wenk hat in seiner Untersuchung über „Philipp den Schönen, seine Persönlichkeit und das Urteil der Zeitgenossen"[4]) in ziemlich eingehender Weise die Vorstellung von der Heilkraft, die man den französischen Königen

---

[1]) Vgl. die Zusammenstellung der Krönungsorte bei Luchaire, Hist. des institutions monarchiques I² S. 69f. und bei Holtzmann, Französische Verfassungsgesch. 117. — [2]) Der Erzbischof von Reims fühlte sich denn auch durch die Krönung von 1180 empfindlich verletzt und beklagte sich darüber beim Papst. Vgl. Cartellieri, Philipp August I 68; Cartellieri unterschätzt aber m. E. die Bedeutung der Krönung von 1180, wenn er in ihr nur eine „Ehrenerweisung für Isabella" sehen will (S. 67, Beilagen S. 30). — [3]) S. F. Kampers, Die deutsche Kaiseridee in Prophetie und Sage (München 1896) S. 57. — [4]) Marburger Universitätsschrift 1905.

gegenüber gewissen Krankheiten, vor allem gegenüber Kropfübeln, beimaß[1]), behandelt.[2]) Schon von dem zweiten König aus dem kapetingischen Hause, Robert dem Frommen († 1031), werden Heilungen an Aussätzigen erzählt.[3]) Gewiß nicht außer Zusammenhang mit dem Glauben an die Heilkraft des Königs von Frankreich scheint mir nun die Gewohnheit zu stehen, von der wir durch unseren ordo Kunde erhalten: nach der Reimser Krönungsfeier, so heißt es in dem ordo, zieht der König gewohnheitsmäßig nach dem sechs Meilen von Reims entfernten St. Marcoul; hier verrichtet er sein Gebet und berührt dann die Aussätzigen.

Hierzu möchte ich folgendes bemerken: das hier genannte St. Marcoul ist das von der Reimser Abtei St. Remy abhängige Priorat St. Markulf in Corbeny.[4]) Ein Mönch dieser Abtei hat im Jahre 1085 einen „Sermon de S. Marcoul confesseur" geschrieben, in dem eine Reihe von Wundern berichtet wird. Der Verfasser kommt auch auf die Aussätzigen, für deren Heilung man die Fürbitte des hl. Markulf anzurufen pflegte, zu sprechen und bemerkt hierbei, daß man dieses Übel „la maladie royale"[5]) nannte.[6]) Wie schon in der „Histoire litéraire de France" bemerkt ist[7]), kann man hierin ein Zeugnis erblicken für die Tatsache, daß bereits damals die Aussätzigen vom König berührt wurden. Auf die Entstehung dieses Brauches aber scheint mir unser ordo ein klares Licht zu werfen, wenn er erzählt, daß der König nach der Krönung nach St. Marcoul zu ziehen pflege.

Wie ich vermuten möchte, wird von eben dieser Gewohnheit der Glaube an die Heilkraft des Königs von Frankreich seinen Ausgangspunkt genommen haben. In dem Brauche selbst aber, daß der König nach der Reimser Krönung gegen St. Marcoul zog und dort nach Verrichtung seiner Andacht den Aussätzigen die Hand auflegte, dürfen

---

[1]) Noch bis in die Zeiten der Restauration erhielt sich dieser Glaube. Ludwig XIV. empfing an hohen Festtagen nach den Hunderten solcher Kropfkranken. Wenck a. a. O. 55. — [2]) A. a. O. 54ff. — [3]) Ebd. 55. — [4]) S. U. Chevalier, Répertoire des sources historiques du moyen âge. Topo-Bibliographie I 791 und II 2727. — [5]) Vgl. auch Du Cange, Glossarium V [2] S. 202. — [6]) Histoire litéraire de la France VIII (Paris 1868) S. 160. — [7]) A. a. O.

wir ursprünglich wohl einen Akt christlicher Caritas erblicken, bei dem freilich auch der Glaube an das angeblich vom Himmel gekommene hl. Öl eine Rolle spielte, mit welchem der König unmittelbar vor seinem Aufenthalt in St. Marcoul gesalbt worden war. Noch zur Zeit Philipp Augusts brachte man die Heilkraft des Königs in Zusammenhang mit dessen Salbung mit dem hl. Öl, wie Tolomeo von Lucca uns solches bezeugt.[1])

* * *

Doch das nur nebenbei! — Zu unserer Aufgabe gehört noch etwas anderes: zu zeigen, wie der ordo Ludwigs VII. die beiden darauf folgenden Krönungsordnungen beeinflußt hat, und andererseits auch, worin diese von ihm abweichen.

Durch die Erkenntnis, daß der ordo Ludwigs VII. authentisch ist, wird nämlich auch ein ganz neues Licht verbreitet über die Entstehung des ordo von 1223 und jenes von 1226. Es zeigt sich, daß der Kern des ersteren, von dem ich oben im Anschluß an Schreuer gesprochen habe, daß dieser Kern vollständig im ordo Ludwigs VII. enthalten und nichts anderes ist als ein Auszug aus diesem. Die Sache verhält sich eben in der schon angedeuteten Weise: der ordo von 1223 ist ein Kompromiß zwischen den Ansprüchen des Reimsers, wie sie der ordo Ludwigs VII. anerkennt, und den Ansprüchen des Gesamt-Episkopats, wie sie in fremden, vor allem in den deutschen Krönungsordnungen zum Ausdruck kommen, und wie sie auch in Frankreich selbst ehedem Anerkennung gefunden hatten.[2]) Um diese beiden großenteils einander entgegenstehenden Tendenzen zu vereinen, hat man dann jenes Konglomerat zusammengearbeitet, als das sich uns der ordo von 1223 charakterisiert. Der wesentliche Unterschied, der zwischen diesem ordo und der unter Ludwig VII. gefertigten Krönungsordnung obwaltet, zeigt sich bei der Vereidigung des Königs[3]), in der Einholung des Konsenses[4]), vor allem auch in der Übergabe des Schwertes an den König seitens der Bischöfe, so-

[1]) Vgl. Wenck a. a. O. 57. — [2]) S. oben S. 362 f. — [3]) S. unten S. 398 ff. — [4]) S. unten S. 401.

wie auch in der Tradition weiterer Insignien durch die letzteren.[1])

Wenn der ordo Ludwigs VIII. vor allem durch die Zusammenfassung der Tendenzen des Reimsers und jener des Gesamt-Episkopats charakterisiert wird, so erhält die für Ludwig IX. bestimmte Krönungsordnung ihr Gepräge durch den Gegensatz zum weltlichen Fürstentum, von dem sie beseelt ist. Die Krise, in der sich Frankreich beim Tode Ludwigs VIII. befand, ist bekannt.[2]) Sie scheint keine geringe Gefahr für den monarchischen Gedanken geboten zu haben. Die Selbständigkeit des Laienfürstentums gegenüber dem französischen Königtum konnte wieder neu aufleben, der Gedanke, daß der französische Herrscher seine Gewalt nicht unmittelbar von Gott auf Grund des Erbrechtes, sondern von den Großen Frankreichs, vor allem von den ersten weltlichen Thronvasallen erhielt, konnte neuerdings Wurzel fassen. Da galt es denn für die Vertreter des monarchischen Gedankens einer solchen Auffassung, die vor allem in der Insignientradition zum Ausdruck kommen konnte, gegenüberzutreten. Und das geschieht denn auch wirklich in bewußter Absicht in der für die Krönung Ludwigs IX. bestimmten Ordnung: gerade die scheinbar unwesentlichen und geringfügigen Abweichungen, die sie gegenüber ihren Vorlagen aufweist, veranschaulichen uns diese Tendenz.[3]) Wir werden auch hierauf im folgenden zu wiederholtem Male zu sprechen kommen.[4])

Wie der ordo von 1223 und seine Entstehung erst durch die erwiesene Authentizität der unter Ludwig VII. ergangenen Krönungsordnung in der richtigen Beleuchtung erscheint, so auch der ordo von 1226. Es zeigt sich, daß sein Inhalt sich zum weitaus größten Teil an den vor 1180 ergangenen ordo anschließt, gerade in einzelnen wesentlichen Dingen aber

---

[1]) S. unten S. 414. — [2]) Vgl. für das folgende Ch.-V. Langlois bei E. Lavisse, Histoire de France III pars II (Paris 1901) S. 1ff. Schreuer a. a. O. 164. — [3]) Bei der Krönung selbst war schließlich auch gar kein weltlicher Pair zugegen: Burgund und Champagne — die übrigen kamen damals überhaupt nicht in Frage — hielten sich von der Krönung fern (s. Schreuer 164). Vielleicht wird gerade die bedeutungslose Rolle, die sie spielen sollten (vgl. unten S. 405 über Burgund), ihr Fernbleiben veranlaßt haben. — [4]) S. unten S. 392 Anm. 1. S. 393. S. 405. S. 410.

von ihm abweicht. Die Krönungsordnung Ludwigs IX. verzichtet darauf, alles zu wiederholen, was der ordo Ludwigs VII. sagt. Aber sie beruft sich mehrmals auf ihn, indem sie sich mit summarischen Angaben begnügt; so sagt diese Krönungsordnung Ludwigs IX., es solle der König „die anderen Sachen“ beschwören, wie sie in dem Ordinale enthalten seien, wo drei Punkte aufgeführt seien, die der König beschwören müsse.[1]) Unter diesem Ordinale[2]) haben wir nun zweifellos unseren ordo Ludwigs VII. zu verstehen, in dem tatsächlich das dreifache Versprechen des Königs im Wortlaut angeführt ist.[3]) — Ähnlich verhält es sich mit einer anderen Stelle: die Gebete bei Salbung und Insignientradition, so sagt der ordo Ludwigs IX., sollen gesprochen werden, wie sie in dem Ordinale aufgezeichnet sind[4]); auch hier sind offenbar die im ordo Ludwigs VII. angeführten Gebete[5]) gemeint.

* * *

Versuchen wir nun im einzelnen das Verhältnis darzulegen, das zwischen dem ordo Ludwigs VII., den wir mit A bezeichnen, dem ordo Ludwigs VIII (B) und jenem Ludwigs IX. (C) besteht.

Alle drei ordines beginnen damit, daß sie die Errichtung des königlichen Thrones bestimmen. B faßt sich schon hier bedeutend kürzer als A und C.[6])

---

[1]) S. unten S. 402 Anm. 3. — [2]) Vgl. Du Cange, Glossarium VI² S. 57. — [3]) S. unten S. 399 Anm. — [4]) S. unten S. 415. — [5]) S. unten S. 408 und S. 411 Anm. 4.

[6])

A	*B*	*C*
Premierement, soit preparé un trosne en maniere d'eschaffaut aucunement eminent, joignant par dehors au choeur de l'eglise, mis au milieu entre l'un et l'autre, auquel soit montré par degrez, et y puissent estre avec le roy les Pairs du royaume et autres si mestier est.	Paratur primo solium in medio chori.	Premierement, l'en doit appareiler un échafaut un peu haut, joignant au choeur de l'eglise au dehors, mis au milieu de l'un et l'autre choeur, ouquel l'en montrera par degrez, et ouquel puissent estre avec le roy les Pers du royaume de France, et autres si mestier est.

Nach den Angaben über die Herstellung des königlichen Thrones gedenkt A mit ein paar Worten des Einzugs des Königs in die Kirche. Wie wir gleich hören werden, weicht B hier vollständig ab. C aber schöpft aus A. Eine Variante zwischen A und C besteht darin, daß C von den „chanoines de la maistre eglise", A aber nur von den „chanoines" spricht.[1])

A bringt nun Bestimmungen über die Wache, die bereits am Tage vor der Krönung aufgestellt wird, über das Gebet, das der König nachts verrichtet, und ähnliches. C schließt sich ganz an A an.[2])

---

[1])

A	*C*
Au jour que ledit roy viendra pour estre couronné, soit receu à procession tant de chanoines que autres eglises conventionelles.	Au jour que li roy vient à estre couronné, il doit estre receu à procession de chanoines de la maistre eglise, et des personnes, et des autres eglises conventuaux. — Vgl. oben S.365 Anm. 2, 382 Anm. 1.

[2])

A	*C*
Le samedy precedent le dimanche du sacre et couronnement dudit roy, à l'issuë de con plies, la garde de ladite eglise soit commise aux gardes deputez par iceluy roy, avec les propres gardes de ladite eglise, en laquelle ledit roy au silence de cette nuict, vienne faire son oraison, et selon sa devotion y veille une piece en prieres. Quand matines sonnent, les gardes dudit roy soient appareillées pour garder l'entrée de ladite eglise et les autres portes d'icelle bien fermées et garnies, mettre honorablement et diligemment les chanoines et les clercs de ladite eglise toutes les fois qu'il leur sera besoin. Les matines soient chantées ainsi qu'il est accoustumé, lesquelles achevées, soit prime sonnée et chantée à l'aube du jour.	Le samedy devant le dimenche que le roy doit estre consacré et couronné, aprés complies chantées, doit estre l'eglise baillée à garder aux gardes qui seront establis à ce du roy, avec les propres gardes de l'eglise: et à la nuit assez toust le roy doit venir à ladite eglise pour faire son oraison, et veiller illecque en oraison une piece se il velt. Quand l'en sonne à matines les gardes du roy doivent estre appareillées pour garder l'entrée de l'eglise, et doivent mettre eux honorablement et o diligence entre les autres chanoines et les clers de l'eglise, et adoncques, et par aprés de jour, quand mestier en sera, et les autres entrées de l'eglise doivent bien et fermement estre fermées et garnies. Les matines doivent estre chantées comme il est accoustumé: et icelles matines chantées, l'en sonne prime.

B folgt in all dem nicht A. — Bestimmungen über die Wache, über das Gebet des Königs zur Nachtzeit übergeht es überhaupt.

Sogleich nach dem ersten Satz, der die Errichtung des königlichen Thrones bestimmt, geht B auf andere Vorbilder zurück und stimmt mit der „deutschen Formel“ wie mit der Formel der Kölner Handschrift Nr. 141 zunächst in der Hauptsache überein.[1]) Doch zeigt B gegenüber den beiden letzteren eine kürzere Fassung. Mit der Formel der Kölner

[1]) *Deutsche Formel b. Waitz 33.*	*Formel d. Kölner Handschrift Nr. 141 b. Waitz 76 f.*	*B*
exeunte illo thalamum unus archiepiscopus dicat hanc orationem: Omnipotens..... Postea suscipiant illum duo episcopi dextera laevaque, honorifice parati, habentes sanctorum reliquias collo pendentes. Ceteri autem clerici sint casulis adornati; precedente sancto evangelio et duabus crucibus cum incenso boni odoris, ducant illum ad aecclesiam, canentes responsorium: Ecce mitto . . . Ad ostium autem aecclesiae clerus subsistat, et alius archiepiscopus dicat hanc orationem: Deus . . . Intrountes autem precedentes clerici decantent antiphonam: Domine... usque in introitum chori. Psalm: Exaudiat te cum gloria Patri. Tunc episcopus metropolitanus dicat hanc orationem: Omnipotens . . .	exeunte illo thalamum, unus episcoporum dicat hanc orationem: Oremus: Omnipotens . . . . . Postea suscipiant eum duo episcopi dextra laevaque, episcopaliter parati, caeteri autem clerici sint sollempniter adornati; praecedente evangelio cum crucibus et incenso boni odoris ducant eum ad ecclesiam, canendo responsorium: Ecce mitto . . . . Ad ostium autem ecclesiae clerus subsistat, alter episcopus dicat orationem: Deus . . . Introgressi autem decantent clerici antiphonam: Domine . . usque ad introitum chori. Illis autem subsistentíbus, dicat metropolitanus: Omnipotens	exeunte autem rege de thalamo dicitur haec oratio ab uno episcoporum: Omnipotens . . . . . . Postea ducitur processionaliter ad ecclesiam cantando hoc resp.: Ecce mitto . . . . Ad ostium ecclesiae subsistant archiepiscopus et episcopi et archiepiscopus hanc orationem dicat: Dominus vobiscum. Oremus: Deus . . . . Introeuntes autem ecclesiam cantent hanc antiphonam: Domine... usque in introitum chori. Psalmus: Exaudiat te dominus in die tribulationis. Protegat te nomen Dei Jacob. Gloria Patri . . sicut erat etc. Tunc metropolitanus dicat hanc orationem: Dominus vobiscum, et cum spiritu tuo. Oremus: Omnipotens . . . . .

Handschrift Nr. 141 stimmt B darin überein, daß es im Gegensatz zur deutschen Formel die erste Oration von einem der Bischöfe, nicht von einem Erzbischof, beten läßt; dagegen wird die weitere Oration nach B vom (Reimser) Erzbischof, nach der Formel der Kölner Handschrift Nr. 141 vom „alter episcopus" verrichtet. Auch läßt letztere an der Tür den „clerus", B aber nur den „archiepiscopus" und die „episcopi" stehen.[1])

Gerade die, wenn auch geringen Abweichungen, welche B gegenüber seinen Vorlagen aufweist, zeigen, daß der Kompilator eben doch nicht rein mechanisch arbeitet und daß seinem Werk doch eine höhere Bedeutung zukommt, als man gemeint hat. —

Nun gedenken alle drei ordines (B in kürzerer Fassung) des Eintritts des Königs und seiner Umgebung[2]) in die Kirche vor der Weihe des Wassers[3]), sodann der Anordnung der Sitze, die um den Altar herum gruppiert und für Erzbischöfe und Bischöfe bestimmt sind.[4]) Darauf aber ergibt

[1]) S. vorige Anm. — [2]) Bezeichnend dürfte auch hier der Unterschied zwischen A und C sein: A läßt den König umgeben sein von „Erzbischöfen, Bischöfen, Baronen und anderen, die der König mitnehmen will", C aber nur von „Erzbischöfen, Bischöfen und Baronen, die der König mitnehmen will". — Nicht alle Barone sollen also 1226 bei der Krönungsfeier in der Kirche anwesend sein, sondern nur soweit dies dem König genehm ist! Das ist wieder charakteristisch für das damalige gespannte Verhältnis des französischen Königtums zu seinen großen Vasallen!

[3])

A	*B*	*C*
Aprés vienne ledit roy en l'eglise avec les archevesques, evesques, barons et autres qu' il voudra qui y entrent, et ce avant que l'eau beniste soit faite.	Post primam cantatam debet rex venire in ecclesiam antequam fiat aqua benedicta.	et aprés primes chantées, le roy doit venir à l'eglise; et avec luy les arcevesques et evesques, et les barons, qu' il voudra faire mettre ceans, et doit venir ainçois que l'evoüe benoite soit faicte.

[4])

A	*B*	*C*
Les sieges soient disposez environ l'autel d'une part et d'autre, esquels les archevesques et evesques soient assis par honneur.	et debent esse sedes dispositae circa altare ubi honorifice sedeant archiepiscopi et episcopi.	et doivent estre les sieges ordonnez environ l'autiel, où les arcevesques et evesques se doivent seoir honorablement.

sich wieder eine Abweichung: A bestimmt nämlich, daß bevorzugte Plätze die „bischöflichen Pairs", die in bestimmter Reihenfolge namentlich aufgeführt werden, samt den anderen Suffraganen von Reims innehaben sollen. Von den letzteren sagt B und C nichts mehr. Dagegen nennt B nicht allein die bischöflichen Pairs als Inhaber jener bevorzugten Plätze, sondern die „regni Pares" überhaupt[1]); wenn dieser Unterschied nicht darauf zurückzuführen ist, daß B sich möglichster Kürze befleißigt, so muß man ihm entnehmen, daß bei der Krönung von 1223 nicht nur die geistlichen, sondern auch die weltlichen Pairs jene Ehrenplätze einnehmen sollten. Daß 1226 dann wieder nur die bischöflichen Pairs genannt werden, kann bei dem damaligen gespannten Verhältnis zwischen dem Königtum und den weltlichen Pairs kein Wunder nehmen.[2])

Nun folgt in A und C ein längerer Absatz über die Einholung der hl. Ampel und deren Verbringung in die Krönungskirche; auch B vermerkt dieselbe, aber nur mit

---

[1])

A	*B*	*C*
Les evesques Pairs, celuy de Laon le premier, puis celuy de Langres, aprés celuy de Beauvais, puis celuy de Chaalons, et le dernier celuy de Noyon, avec les autres evesques suffragans de l'archevesché de Rheims, estans assis à part entre l'autel et le roy, à l'opposite dudit autel non loin dudit roy, sans qu'il y ait entre eux guerres de personnes, pour éviter l'indecence.	et regni Pares sedeant seorsum ad oppositum altaris.	et les evesques qui seront Pers du royaume un peu au dehors à l'encontre de l'autiel, non pas loing du roy, ne ne doit pas avoir moult de gens mis entre eux.

[2]) Auch Schreuer 163f. hat auf diese Abweichung des ordo von 1223 gegenüber dem von 1226 hingewiesen. Daß in dem ordo von 1226 ein Versehen vorliegt und hier irrtümlich nur die bischöflichen Pairs genannt sind, darf nun als ausgeschlossen gelten, nachdem sich auch schon im ordo Ludwigs VII. dieselbe Angabe findet.

ganz wenigen Worten. A allein sagt auch, daß der König einige seiner angesehensten Barone zum Geleit der hl. Ampel entsenden soll; C erwähnt hiervon nichts. Während ferner in A die Kirche des hl. Dionysius als Krönungskirche, in welche die hl. Ampel aus dem Kloster St. Remigius gebracht werden soll, genannt wird, scheint — freilich nur nach dem einen Text [1]) — in C an deren Stelle die Reimser Hauptkirche, die „eglise de Reins", erwähnt. Endlich weichen A und C darin ab, daß die Mönche von St. Remy, die zum Geleit der hl. Ampel mit zur Krönungskirche gezogen sind, bis auf den Abt und einige andere nach C in der Kirche des hl. Remigius oder in der Nikolauskapelle [2]), also nicht in der Krönungskirche, nach A aber in der Dionysiuskirche (Krönungskirche) oder in der Nikolauskapelle verbleiben sollen, bis die hl. Ampel zurückgetragen wird. [3])

---

[1]) Bei Godefroy; s. oben S. 365 Anm. 2 und S. 381 f.. — [2]) Vgl. über sie Dewick am oben S. 365 Anm. 2 genannten Ort S. 65.

[3]) *A*

Convient sçavoir que le roy doit choisir de ses plus notables et puissans barons, et les envoyer à la pointe du jour à S. Remy, pour avoir la sainte Ampoulle; et ils doivent jurer aux abbé et eglise, que de bonne foy ils reconduiront la sainte Ampoulle à ladite eglise sainct Remy. Ce faict, entre prime et tierce, les moines dudit S. Remy viennent en procession, avec les croix et cierges et ladite sainte Ampoulle, laquelle soit portée par l'abbé tresreveremment sous un poisle de soye, duquel les quatre bastons soient portez par quatre religieux vestus en aubes. Et quand ils seront arrivez en

B

Inter primam et tertiam debet abbas Sancti Remigii Remensis processionaliter cum crucibus et cereis deferre reverentissime sacrosanctam Ampullam sub cortica serica quatuor perticis a quatuor monachis albis indutis sublevata.

C

Entre prime et tierce doivent venir les moines de Sainct Remy a procession, ou les croix et ou les cierges, et avec la sainte Ampolle: Laquelle l'abbé doit porter a tresgrant reverence soubs une courtine de soye, portee sur quatre perches de quatre moynes vestus en aubes: Et quant ils viendront à l'eglise de Reins ou se il convenoit mieux pour la presse, se elle estoit trop grant, iusques à la porte grigneur de l'eglise, l'arcevesque doit aller à l'encontre, et avec luy les autres arcevesques et les evesques, et les chanoines se ce se puyt faire; et se ce ne puyt estre faict pour la grant presse qui seroit dehors, allassent avec luy

Nun erscheint nach A, B und C der Erzbischof am Altar; A, dem C folgt, macht einzelne Angaben über die Kleidung des Erzbischofs usf. Nach C — freilich nur nach dem Text Godefroys[1]) — sollen als Diakone und Subdiakone Bischöfe fungieren.[2])

A	*B*	*C*
l'eglise S. Denys ou pour la presse si elle estoit trop grande, jusques à la grande porte d'icelle, l'archevesque accompagné des autres archevesques, evesques et barons et des chanoines (si faire se peut) aille au devant de ladite sainte Ampoulle, la reçoive de la main dudit abbé, et luy promette de la luy rendre de bonne foy. Ainsi l'apporte à l'autel avec grande reverence du peuple, ledit abbé et aucuns desdits moines. Cependant les autres moines attendent en ladite eglise saint Denys, ou en la chappelle sainct Nicolas, iusques à ce que tout soit parfait, et que ladite sainte Ampoulle soit rapportée.		aucuns des evesques et des barons: adoncques l'arcevesque doit prandre l'Ampole de la main de l'abbé, et luy doit promettre en bonne foy que il luy rendra; et en telle maniere doit l'arcevesque porter icelle Ampole à l'autiel ou grande reverence du peuple; et la doit accompagner l'abbé avec aucuns de ses moynes, et les autres doivent attendre tant que tout soit parfaict et doncque la saincte Ampole sera rapportée ou en l'eglise Sainct Remy ou en la chappelle Sainct Nicolas.

[1]) S. oben S. 365 Anm. 2.

[2])

A	*B*	*C*
L'archevesque lors s'appareille à la messe, vestu des plus insignes vestemens et du palle avec les diacres et sousdiacres; et en cette maniere vestu vienne à l'autel en procession, selon qu'il est accoustumé, et le roy se leve, et le revere venant.	Cum autem venerit archiepiscopus ad altare ...	Ces choses faictes l'arcevesque s'appareillera à la messe vestu des plus nobles vestemens et du palle, evesques seront les diacres, et evesques les sousdiacres (s. oben S. 365 Anm. 2); et doit en ceste maniere vestu, venir à l'autiel à

Darauf folgt die Ablegung des Königseides in allen drei ordines; hier zeigt sich der prinzipielle Unterschied zwischen A und B in scharfer Weise, charakterisiert sich B als Ergebnis eines Kompromisses zwischen den Ansprüchen des Reimsers und jenen des Gesamt-Episkopates.

Nach A richtet die Bitte um Bestätigung der kanonischen Privilegien etc. der Reimser selbst an den König, allerdings im Namen aller Reichskirchen; nach B kann diese Bitte auch irgend ein Bischof an den König stellen.

Nach A und B bittet der betreffende Kirchenfürst um Wahrung der kanonischen Privilegien, um Einhaltung des Gesetzes und des Rechtes; der König verspricht solches.

Nun geht aber B völlig von A ab und schließt sich der Formel der Kölner Handschrift Nr. 141 an: wie diese läßt B durch zwei Bischöfe die Zustimmung des Volkes einholen; während aber die Formel der Kölner Handschrift einfach sagt: „duo episcopi", sagt B gewiß nicht zufällig „alii duo episcopi". — B hat offenbar hier die Tendenz, möglichst viele aus dem Gesamt-Episkopat aktiv an der Krönung teilnehmen zu lassen, um es so zu veranschaulichen, daß dieselbe nicht einem oder einigen Wenigen zukomme. —

Darauf läßt B das Te Deum absingen, während die Formel der Kölner Handschrift hier die Absingung des „Kyrie eleyson!" bringt.

Nach dem Te Deum wird der König von den Bischöfen — so betont B — vom Boden aufgerichtet und legt drei Versprechungen ab.

Hierauf stimmt A und B wieder überein; die Versprechungen besagen: einmal, daß das ganze Volk der Kirche stets den wahren Frieden halten wird — „par vostre aduis" sagt A, „nostro arbitrio" B. Ferner: Verbot aller Räubereien und allen Unrechtes. Endlich: Billigkeit und Gnade im Gericht. — A fügt dem noch das sehr bemerkens-

A	*B*	*C*
Quand ledit archevesque sera à l'autel ...		procession si comme il est accoustumé, et le roy se doit lever o reverence et ester illeuques: et quand l'arcevesque sera venu a 'autiel ...

werte[1]) Versprechen des neuen Herrschers bei: Erfüllung aller Zusagen, welche der (gegenwärtige) König noch machen wird.

A sagt nun, daß der König nochmals all seine Versprechungen beschwört und daß er die Hand auf das Evangelienbuch legt. Sodann folgt hier „incontinent" Beginn des „Te Deum", wobei zwei Bischöfe oder Erzbischöfe den König an der Hand zum Altar führen, wo er sich zu Boden wirft und erst nach dem Ende des „Te Deum" wieder aufsteht.

Bei B ist hier jedoch wieder eine wesentliche Abweichung zu bemerken; und zwar schließt sich hier B an die „deutsche Krönungsformel" an: der König samt Bischöfen und Priestern wirft sich zu Boden, während der übrige Klerus die Allerheiligen-Litanei singt. Dann erhebt man sich.[2]) Nun läßt B gleich der „deutschen Formel" den Metropoliten mehrere Fragen an den König richten; sie beziehen sich auf die Bewahrung des Glaubens, den Schutz und Schirm der Kirchen, eine Reichsregierung auf Grund des Rechtes der Väter. Der König bejaht jede einzelne Frage. Hernach richtet der Metropolit[3]) nach der deutschen Formel wie nach B an das Volk die Anfrage, ob es einem solchen Herrscher sich unterordne. Der umstehende Klerus und das Volk ruft: „Fiat, Fiat, Amen!"

Dann folgen in B ebenso wie in der deutschen Formel zwei Gebete, die von je einem Bischof gesprochen werden; bei dem zweiten Gebet besteht zwischen den beiden Formeln insofern eine kleine Abweichung als die „deutsche Formel" an Gott die Bitte für den König „per intercessionem omnium sanctorum"[4]), B aber „per intercessionem Beatae Mariae semper virginis[5]) et omnium sanctorum"[6]) richtet.

---

[1]) Vgl. oben S. 375 f. — [2]) Bis hierher stimmt in der Hauptsache auch die Formel der Kölner Handschrift Nr. 141 mit der deutschen Formel und B überein. — [3]) In B heißt es zwar „ipse episcopus"; doch wird darunter jedenfalls der Reimser Metropolit zu verstehen sein. Vielleicht sollte es auch heißen: archiepiscopus. — [4]) Bei Waitz S. 36. — [5]) Bei Godefroy S. 17. — [6]) Das scheint mir bezeichnend für die von den Heiligen Bernhard von Clairvaux und Dominikus damals bekanntlich geförderte Marienverehrung.

Der Unterschied zwischen A und B in diesem Teil der Krönungsfeier[1]) ist sehr stark; es ist richtig: auf den ersten Blick scheinen die Wiederholungen, die B sowohl hin-

---

[1])

A	*Deutsche Formel b. Waitz 34 f.*	*Formel der Kölner Handschrift Nr. 141 b. Waitz 77.*	*B*
[Archevesque] demande au roy pour toutes les eglises à luy suittes ce qui ensuit:		Tunc interrogetur ipse princeps a metropolitano, si sanctas Dei ecclesias ac rectores earum necnon et cunctum populum sibi subjectum juste ac religiose regali providentia iuxta more patrum suorum defendere ac regere velit. Illo autem profitente, in quanto divino fultus adjutorio ac solatio omnium fidelium suorum voluerit, ita se per omnia esse acturum, archiepiscopus addat legens coram omnibus:	[Archiepiscopus] debet vel ipse vel aliquis de episcopis pro omnibus ecclesiis sibi subditis a rege petere, ut promittat et juramento firmet se observaturum et jura episcoporum et ecclesiarum ita dicendo:
Nous te requerons nous octroyer, que à nous et aux eglises à nous commises, conserves le privilege canonique, loy et justice deuë, nous gardes et defendes comme roy est tenu en son royaume, à chacun evesque et eglise à luy commise.		A vobis perdonari petimus, ut unicuique de nobis et ecclesiis nobis commissis canonicum privilegium ac debitam legem atque justitiam conservetis et defensionem exhibeatis, sicut rex in suo regno unicuique episcopo et ecclesiae sibi commissae per rectum exhibere debet.	A vobis perdonari petimus, ut nobis et ecclesiis nostris canonicum privilegium ac debitam legem atque justitiam conservetis ac defendatis.
Et ledit roy respond aux evesques: Je vous promets et octroye, qu' à chacun de vous, et aux eglises à vous commises, je garderay le privilege canonique, loy et justice deuë et à mon pouvoir (Dieu aidant) vous defendray comme roy est tenu par droit en son royaume, à chacun evesque et		Ad haec rex respondeat et taliter dicat: Promitto vobis, sanctissimi patres, et perdono, quia unicuique de vobis et ecclesiis vobis commissis canonicum privilegium et debitam legem atque justitiam servabo et defensionem, quantum potuero, adjuvante Domino, exhibebo, sicut	Responsio regis: Promitto vobis, quod vobis et ecclesiis vestris canonicum privilegium et debitam legem atque justitiam servabo. Et defensionem,qnantum potuero adiuvante Domino exhibebo, sicut rex in suo regno unicuique episcopo et ecclesiae sibi commissae per rectum exhibere debet.

sichtlich der an den König gerichteten Fragen und der von ihm gemachten Zusagen wie auch hinsichtlich der Zustimmung des Volkes bietet, auffällig; bei näherem Zusehen aber

A	*Deutsche Formel b. Waitz 34 f.*	*Formel der Kölner Handschrift Nr. 141 b. Waitz 77.*	*B*
à l'eglise à luy commise.		rex in suo regno unicuique episcopo et ecclesiae sibi commissae per rectum exhibere debet.	
Aussi ledit roy promette, et jure par serment ce qui ensuit:		Deinde alloquantur duo episcopi populum in ecclesia, inquirentes eorum voluntatem, si tali principi ac rectori se subicere ipsiusque regnum firma fide stabilire atque jussionibus obtemperare velint, et si concordes taliter sunt in consecratione qualiter fuerunt in electione. At si concordes invenerint, agant gratias Deo, et omnis plebs decantet: Kyrie eleyson.	Postea inquirant alii duo episcopi assensum populi. Quo habito cantent Te Deum etc. Cantato Te Deum laudamus etc. erigatur rex de solio ab episcopis et haec promittens dicat:
Je promets au nom de Jesus-Christ au peuple Chrestien sujet à moy ces choses:			Haec tria populo Christiano et mihi subdito in Christi nomine promitto:
Premierement, que tout le peuple Chrestien gardera à l'eglise de Dieu en tout temps la vraye paix par vostre aduis.			Imprimis, ut ecclesiae Dei omnis populus Christianus veram pacem nostro arbitrio servet in omni tempore.
Item que je defendray toutes rapines et iniquitez de tous degrez.			Secundo, ut omnes rapacitates et iniquitates interdicam.
Item, q'en tous jugements je commenderay equité et misericorde, afin que Dieu clement et misericordieux m'octroye et à vous sa misericorde.			Tertio, ut in omnibus judiciis aequitatem et misericordiam praecipiam.
Que toute l'assistance responde aux promesses			

erklären sie sich durch das Bestreben, nicht allein den Metropoliten sondern auch andere Bischöfe als handelnd einzuführen.

A	*Deutsche Formel b. Waitz 34 f.*	*Formel der Kölner Handschrift Nr. 141 b. Waitz 77.*	B
qu'aura fait le roy, tant aux eglises qu'au peuple. Ainsi soit-il. Puis le roy derechef adjoustera, toutes les choses susdites je confirme par serment. Il mettra alors la main sur le livre des Evangiles. Ces promesses faites, soit incontinent commencé le Te Deum. Et deux archevesques ou evesques menent le roy par les mains à l'autel, devant lequel il se prosterne, jusques à la fin dudit Te Deum; aprés se leve.	. . . ibi humiliter totus in cruce prostratus jaceat, una cum episcopis et presbiteris hinc inde prostratis, ceteris autem in choro letaniam breviter psallentibus	Post haec humiliter ante altare totus in cruce prostratus cum episcopis jaceat et presbiteris, desuper clero laetaniam agenti.	Postea prosternat e rex humillime totus n cruce cum episcopis et presbyteris hinc inde prostratis, caeteris in choro breviter psallentibus Laetaniam quae sequitur: Kyrie eleison . . . .
	Finita laetania, erigant se episcopi, sublevatumque principem interroget domnus metropolitanus his verbis:	Finita laetania, erigant se episcopi . . .	Finita autem Letania erigant se. Sublatus vero princeps interrogetur a domino metropolitano hoc modo:
	Vis sanctam fidem a catholicis viris tibi traditam tenere et operibus justis observare? Resp. Volo.		Vis fidem sanctam a catholicis viris tibi traditam tenere, et operibus justis observare? Responsio regis: Volo. Iterum metropolitanus:
	Vis sanctis aecclesiis aecclesiarumque ministris tutor et defensor esse? Resp: Volo.		Vis sanctis ecclesiis ecclesiarumque ministris tutor et defensor esse? Responsio regis: Volo. Iterum metropolitanus:
	Vis regnum tibi a Deo concessum secundum justiciam patrum tuorum regere et defendere?		Vis regnum tuum a Deo concessum secundum justitiam patrum tuorum regere et defendere?

Ein wesentlicher Unterschied zwischen A und B beruht aber namentlich in der Einholung des Konsenses von Klerus und Volk. B läßt diesen zweimal einholen:

A	*Deutsche Formel b. Waitz 34 f.*	*Formel der Kölner Handschrift Nr. 141 b. Waitz 77.*	*B*
	Resp: In quantum divino fultus adjutorio ac solatio omnium fidelium suorum valuero, ita me per omnia fideliter acturum esse promitto.		Responsio regis: Volo. Et in quantum divino fultus adjutorio, solatio omnium esse valuero, ita me per omnia fideliter facturum esse promitto.
	Deinde domnus metropolitanus affatur populum dicens: Vis tali principi ac rectori te subicere ipsiusque regnum firma fide stabilire atque jussionibus illius obtemperare juxta Apostolum: „Omnis anima potestatibus sublimioribus subdita sit“ regi quasi praecellenti? — Tunc ergo a circumstante clero et populo unanimiter dicatur: Fiat, Fiat, Amen.		Si sanctas Dei ecclesias ac rectores ecclesiarum, nec non et cunctum populum sibi subjectum juste ac religiose regali providentia juxta morem patrum suorum defendere ac regere velit: illo autem profitente in quantum esse acturum, ipse episcopus affatur populum, si tali principi ac rectori se subiicere, ipsiusque regnum firma fide stabilire atque jussionibus illius obtemperare velint juxta Apostolum, qui dicit: „Omnis anima potestatibus sublimioribus subdita est“, regi quasi praecellenti. — Tunc ergo a circumstante clero et populo unanimiter dicatur: Fiat, fiat, Amen.
	Postea vero eo devote inclinato, dicatur ab episcopo haec oratio: Benedic, Domine		Postea vero illo devote inclinato, dicatur ab uno episcopo haec oratio: Dominus vobiscum. Oremus: Benedic, Domine . . . .
	Deinde ab alio episcopo dicatur haec oratio: Deus inenerabilis		Deinde ab uno episcoporum dicatur haec oratio: Deus inenarrabilis . . . . . .

zuerst durch zwei Bischöfe vor der Absingung des „Te Deum“, später nochmals durch den Metropoliten.[1]) In A dagegen ist von dem Konsens überhaupt Umgang genommen. Das ist umso bedeutungsvoller, als das mit bewußter Absicht geschieht; das zeigt nämlich das Wörtchen „incontinent“[2]): unmittelbar auf den Schwur des Königs soll nach A das „Te Deum“ folgen; es soll keine Einholung der Zustimmung von Klerus und Volk geschehen. — Diese Feststellung ist von großer Bedeutung für die Entwickelung, die gegen Ende der Regierung Ludwigs VII. der monarchische Gedanke in Frankreich erreicht hatte. — In gewisser Beziehung wird man es als Rückschlag ansehen müssen, wenn bei der Krönung von 1223 der Konsens wieder eingeholt sollte werden.

Was nun die Stellung von C in diesem Abschnitt betrifft, so muß hervorgehoben werden, daß sich C möglichster Vereinfachung befleißigt. Es sucht die Wiederholungen von B zu vermeiden, sagt auch nichts vom Konsens des Volkes. Neu ist unter den vom König abzulegenden Versprechungen jene, die sich mit der Bestimmung des lateranensischen Konzils hinsichtlich der Häretiker befaßt.[3])

Der Insignienübergabe und Salbung des Königs gehen in A, B und C Anordnungen hinsichtlich der Krönungsinsignien voraus: diese bringt der Abt von St. Denis in Francien von seinem Kloster nach Reims und legt sie dort auf den Festaltar. Die Insignien setzen sich zusammen aus Königskrone und Schwert, das in der Scheide steckt, den goldenen Sporen, dem vergoldeten Szepter und Stab mit elfenbeinernem Griff; dazu die seidenen und azurblauen Pantoffeln, die mit goldenen Lilien übersäet, eine gleichfarbige Tunika von

[1]) Vgl. U. Stutz, Der Erzbischof von Mainz und die deutsche Königswahl S. 58 ff. — [2]) S. oben S. 400 Anm. — [3]) ou il [arcevesque] ou aucuns des evesques pour tous, et pour les eglises qui leur sont soubmises, doivent demander au roy que il promette et afferme par son serment, à garder et à faire garder les droictures des evesques et des eglises, si comme il avient au roy à faire en son royaume et les autres chouses ainsi qu'ils sont contenus en l'ordinaire où trois chouses li sont proposées, à estre promises et jurez. Et le serment de la nouvelle constitution du concile de Latran: c'est sçavoir, de mettre hors de son royaume les hereges. Et ces chouses promises du roy et fermées par son serment sur les saincts evangiles tuis ensemble chantent: „Te Deum laudamus, te Dominum . .“ etc.

der Art, wie sie die Subdiakone bei der Messe tragen, und endlich der Königsmantel, der nach Art eines Chorrockes ohne Kapuze — B sagt Seidenkapuze — gemacht ist. — All diese Gegenstände muß der Abt von St. Denys herbeischaffen und sie am Altar bewahren.[1])

Eine Bemerkung darf hier gemacht werden, die kulturhistorisch nicht ohne Interesse ist: gegenüber A bemerkt B

---

[1]) *A*

Auparavant doivent avoir esté mises sur ledit autel, la couronne Royale, son espée enclose dans le fourreau, ses esperons d'or, le sceptre dorée, la verge à la mesure d'une coudée ou plus,ayant au dessus une main d'yvoire; aussi les chausses appellées sandales ou boutines de soye de couleur de bleu azuré, semées par tous de fleurs de lys d'or, et la tunique ou dalmatique de mesme couleur et oeuvre, faite en maniere de chasuble, de laquelle les sous-diacres sont vestus à la messe; et avec ce le surcot qui est le manteau royal, totalement de semblable couleur et oeuvre, fait à peu prés en maniere d'une chappe sans chapperons. Toutes lesquelles choses l'abbé de sainct Denys en France doit de son monastere apporter à Rheims, et estre à l'autel pour les garder.

B

Postmodum positis super altare corona regia, gladio in vagina incluso, calcaribus aureis, sceptro deaurato, et virga ad mensuram unius cubiti vel amplius, habente desuper manum eburneam. Item caligis sericis, et iacintinis, intextis per totum liliis aureis et tunica eiusdem coloris, et operis, in modum tunicalis, quo induuntur subdiaconi ad missam, necnon et socco prorsus ejusdem coloris, et operis, qui est factus fere in modum cappae sericae absque caparone. Quare omnia abbas sancti Dionysii in Francia de monasterio suo debet Remis apportare, et stans ad altare custodire.

C

Entre ce [le Te Deum] l'en doit avoir appareillé et mis sus l'autiel la couronne du roy, et l'espée et mise dedans son feurre, ses esperons d'or, son ceptre d'or, et sa verge à la mesure d'un coude où de plus, qui ara au dessus une main d'yvoire. Item les chausses de soye de couleur violette brodées ou tissuës de fleurs de lys d'or: et la cotte de ceste couleur et de ceste oeuvre mesme, faicte en maniere de tunique dont les soubdiacres sont vestus à la messe; et avec le sercot qui doit estre du tout en tout de celle mesme couleur, et de celuy mesme oeuvre, et si est faict en maniere a bien prés d'une chappe de soye sans chapperon. Toutes lesquelles devant dictes, l'abbé de Sainct Denys en France doit apporter de son monstier à Reins, et doit estre à l'autiel et les garder.

mehr als einmal, daß der oder jener Gegenstand von Seide sein solle. Zunächst bei der eben erwähnten Kopfbedeckung[1]), dann, wie wir noch hören werden, bei der Drapierung des königlichen Thrones[2]) und endlich beim Kleide, das die Königin tragen soll.[3]) Diese Vorschriften von B betreffs Verwendung von Seidenstoff sind um so mehr zu beachten, als sonst B gegenüber A weit eher Neigung zur knapperen Fassung als zur Erweiterung zeigt. — Und doch erscheint diese Variante zwischen der Krönungsordnung Ludwigs VII. und jener von 1223 sehr begreiflich: die kulturellen Begleiterscheinungen der Kreuzzüge, deren Höhepunkt in eben jene Zeit gefallen war, werfen ihren Schatten auch auf unsern ordo: die Seide wird nun im Jahre 1223 auch bei der Königskrönung in Reims in weit höherem Maße angewandt, als dies noch ein halbes Jahrhundert zuvor der Fall gewesen war. —

Nach den Angaben über die königlichen Insignien wird in allen drei Ordnungen bestimmt, daß der König sein Gewand bis auf sein Unterkleid ablegt, welch letzteres vorn auf der Brust und am Rücken zwischen den Schultern geöffnet wird.[4])

---

[1]) S. vorige Anm. — [2]) S. unten S. 413. — [3]) S. unten S. 419. —

[4])

A	*B*	*C*
Lors le roy estant devant l'autel, despoüille premierement ses vestemens, fors la camisole de soye et sa chemise, qui soient ouvertes bien aval devant et derriere, sçavoir à la poitrine et entre les espaules, les ouvertures deladite camisole estans recloses et reiointes ensemble par attaches d'argent. Lors par le choeur soit chantée cette antienne: „Sois conforté . . . .“ Et l'archevesque die cette oraison: „Dieu, qui par ta providence . . . . .“	Rex autem ad altare stans, deponit vestes suas praeter tunicam sericam bene profunde apertam ante in pectore, et retro in dorso, videlicet inter scapulas, aperturis tunicae sibi invicem connexis ansulis argenteis.	Le roy sera à l'autiel en estat, et despoüillera sa robe, fors sa cotte de soye, et sa chemise qui seront ouvertes bien aval devant et derriere, c'est à sçavoir au pis et entre les espaules, et les ouvertures de la cotte seront à la fois recloses et reiointes avec estaches d'argent.

Hierauf werden dem König vom Großkämmerer Frankreichs die Pantoffeln angelegt, welche der Abt von St. Denys dem Großkämmerer überreicht.[1])

Dann heftet der Herzog von Burgund dem König die Sporen an und nimmt sie ihm gleich darauf wieder ab. C betont hierbei im Unterschied zu A (und B), daß die Sporen dem Burgunder durch den Abt von St. Denys übergeben werden; andererseits vermeidet es (wie auch schon B) zu sagen, daß der Burgunder es ist, der dem König die Sporen abnimmt.[2])

Das ist nun wieder sehr charakteristisch für C und für die Zeit, da diese Formel entstand: der große Gegensatz, der beim Tode Ludwigs VIII. zwischen der französischen Krone und den großen Vasallen, nicht an letzter Stelle Burgund, herrschte, spricht sich hierin aus. Wenn man seitens des Königtums dem Burgunder die Sporen, die dieser gewohnheitsmäßig dem König anzulegen hatte, nicht selbst vom Altar nehmen, sondern sie ihm durch den Abt des dem Königshause bekanntlich besonders verbundenen Klosters St. Denys überreichen ließ, so sollte hierdurch offenbar der Gedanke zum Ausdruck kommen, daß der Burgunder dem neuen Herrscher nicht kraft eigener Gewalt jene Insignie verleihe, sondern daß diese ihm selbst erst eingehändigt werden müsse durch den Abt von St. Denys und so indirekt durch das Königtum selbst. — Aus ähnlichen Erwägungen mochte man es auch vermieden wissen wollen, daß der

[1])

A	*B*	*C*
Adonc tout premier le grand chambellan de France chausse au roy lesdites botines, que ledit abbé de sainct Denys luy aura baillées.	Tunc inprimis ibi a magno camerario Franciae regi dictae caligae calceantur.	Adonc tout premierement le grand chambrier de France chaussera illec au roy les devant dictes chausses, lesquelles l'abbé de sainct Denys luy baudra.

[2])

A	*B*	*C*
et aprés le duc de Bourgongne luy attache ses esperons, et incontinent les luy oste.	et postmodum a duce Burgundiae calcaria eius pedibus astringuntur et statim tolluntur.	et aprés le duc de Bourgongne luy mettra ses esperons és pieds que l'abbé de sainct Denys luy baudra, et maintenant ils seront ostez.

Burgunder selbst dem Könige die Sporen abnahm, da er ihn hierdurch gleichsam eines Teiles seiner Herrschaft zu entkleiden geschienen hätte. —

Doch weiter! — Nach der Anlegung und Ablegung der Sporen umgürtet der Erzbischof den König mit dem Schwert; und zwar der Erzbischof allein — wie A, B und C[1]) betonen. Unmittelbar darauf nimmt er ihm das Schwert ab, legt die Scheide auf den Altar und gibt dem König das blanke Schwert in die Hand; hierbei führt A auch die vom Erzbischof gesprochenen Gebete sowie die Antiphon an.[2])

Nach allen drei Ordnungen legt dann der König das Schwert, das ihm der Erzbischof gegeben, auf dem Altar nieder, erhält es dann vom Erzbischof zurück und gibt es sofort wieder von sich; und zwar nach A dem Connétable von Frankreich, wenn der König einen solchen hat, im andern Fall einem seiner Barone und zwar nach seinem eigenen Willen; nach B und C dagegen gibt der König sein Schwert dem Seneschall Frankreichs. Der Betreffende hat dann sowohl in der Kirche wie im Krönungszuge vor dem König das Schwert zu tragen.[3])

---

[1]) C sagt sogar „tout seul“.

[2])

A	*B*	*C*
Puis l'archevesque seul luy ceigne son espée, et aussi-tost la luy déceigne et la tire hors du fourreau, qui soit mis sur l'autel, et ladite espée nuë mise par ledit archevesque en la main du roy, en disant l'oraison qui ensuit: „Prens ce glaive . . . . .“	Postmodum rex a solo archiepiscopo gladio cum vagina accingitur. Quo accincto, statim idem gladius de vagina ab archiepiscopo extrahitur, vagina super altare reposita, et datur ei ab archiepiscopo in manibus.	Aprés l'arcevesque tout seul saindra au roy l'espée avec le feurre, laquelle espée sainte li arcevesque mesme traira hors l'espée du feurre, et le feurre sera mis sus l'autiel, et arcevesque mettra au roy l'espée en sa main.

[3])

A	*B*	*C*
A l'heure ledit roy reçoive en humilité ladite espée de la main dudit archevesque, et l'offre à l'autel, puis la reprenne de la main de l'archevesque, et sans demeure la baille au	quem [gladium] debet rex humiliter afferre ad altare, et statim resumere de manu episcopi: et incontinenti dare senescallo Fran-	et le roy la doit offrir humblement à l'autiel, et maintenant il la reprendra de la main de l'arcevesque, et la baudra tantost au seneschal de France:

Nun folgen in allen drei Ordnungen Angaben über die Vorbereitung zur Salbung. Der Erzbischof öffnet die hl. Ampulle, nimmt aus ihr etwas von dem Öl, das vom Himmel gekommen ist, und vermischt es mit Chrisam. A, B und C betonen hierbei in gleicher Weise, daß von allen Königen der Welt einzig und allein der französische die Auszeichnung genieße, mit einem vom Himmel gesandten Öl gesalbt zu werden. — Es wird das Unterkleid des Königs hierauf geöffnet; dieser sinkt auf die Kniee nieder.[1])

A	*B*	*C*
connestable de France s'il en a, et s'il n'en a, à celuy de ses barons qu'il luy plaire, pour la porter devant, tant en l'eglise jusques à la fin de la messe, que aprés la messe jusques au palais.	ciae ad portandum ante se et in ecclesia usque ad finem missae, et post missam cum ad palatium vadit.	à porter devant luy en l'eglise jusques à la fin de la messe, et aprés la messe quand il ira au palais.

1)

A	*B*	*C*
Cela fait, l'onction soit preparée en cette maniere. Le chresme estant sur ledit autel, et en tire avec une petite verge d'or un peu de l'huile envoyée du ciel, et diligemment avec le doigt le mesle au chresme preparé en la patene pour oindre le roy: lequel seul entre tous les roys de la terre resplendit de ce glorieux privilege, qu'il est singulierement oinct de l'huile envoyée du ciel. Ladite onction preparée, soient par ledit archevesque defermées lesdites attaches des ouvertures des vestements du roy devant et derriere. Et ledit roy mis à genoux . . .	His ita gestis, chrismate in altari super patenam consecratam praeparato, debet archiepiscopus sacrosanctam Ampullam super altare aperire, et inde cum acu aurea aliquantulum de oleo caelitus misso attrahere, et chrismati parato diligentius immiscere, et ad inungendum regem, qui solus inter universos reges terrae hoc glorioso praefulget privilegio, ut oleo caelitus misso singulariter inungatur. Tunc dissutis ansulis aperturam ante et retro, et genibus in terram positis . . .	Ces chouses ainsi faictes, et le cresme mis à l'autiel sus une patene consacrée li arcevesque doit appareiller la saincte Ampoulle sus l'autiel, et en doit traire en une aiguile d'or aucun petit de l'huile envoyée des cieux, et mesler ou grande diligence avec le cresme qui est appareillé à énoindre le roy. Lequeulx roy seulement resplandit devant tous les autres royx du monde de ce glorieux privilege, que il singulierement soit enoinct de l'huile envoyée des cieux. Adoncques li deferme les devant dictes attaches des ouvertures devant et derriere. Aprés il se doit mettre à genoux à terre . . .

A läßt nunmehr die Litanei, die nach B schon früher abgesungen worden ist[1]), durch zwei Erzbischöfe oder Bischöfe anstimmen. Nach ihrer Beendigung thront nach A der Erzbischof, wie wenn er die Weihen spendet, während die Bischöfe noch vor der Salbung drei Orationen beten. Sodann spricht der Erzbischof das Weihegebet[2]); es enthält die Bitte an Gott „qu'il ne delaisse le throsne royal, sçavoir est les sceptres des François, Burguignons et Aquitainiens".[3]) Jetzt folgt die Salbung.

Hierbei stimmen in der Hauptsache A, B und C zunächst wieder überein, wenn sich auch B und C kürzer fassen. Nach allen drei Ordnungen wird der König gesalbt am Haupt, auf der Brust, zwischen und auf den beiden Schultern und an den beiden Armen, während der Erzbischof die Salbungsworte spricht und die zugehörige Antiphon gesungen wird. A gibt nun mehrere Gebete des Erzbischofs an, von denen eines in B fehlt. C erwähnt diese Gebete überhaupt nicht ausdrücklich.[4])

---

[1]) S. oben S. 397.

[2]) A: deux archevesques ou evesques commencent la letanie; laquelle finie, l'archevesque assis comme il se sied quand il consacre, les evesques disent sur luy avant que l'oindre les trois oraisons qui ensuivent: „Dieu eternel qu'il te plaise . . ." „Dieu qui par ta vertu . . ." „En ses jours . . ." Lesdites trois oraisons achevées, l'archevesque dira celle de la consecration du roy, qui ensuit: „Dieu eternel, tout puissent, createur et gouverneur du ciel . . ."

[3]) Aus welchen Vorlagen das Weihegebet in A übernommen wurde, berührt uns hier natürlich nicht; vgl. im allgemeinen über dasselbe Schreuer S. 172 und Stutz, Der Erzbischof von Mainz und die deutsche Königswahl S. 62 (63) Anm. 3.

[4])

A	*B*	*C*
Ladite oraison finie fasse ledit archevesque l'onction des chresme et huile envoyée du ciel, par luy meslez auparavant en la patene, comme dit a esté, et ce en cinq endroits de la personne du roy: le premier au dessus du chef; le seconde à la poitrine; le tiers entre les espaules; le quart és dites deux espaules;	. . . primo archiepiscopus cum eodem oleo inungit regem in summitate capitis; secundo in pectore; tertio inter scapulas; quarto in scapulis; quinto in compagibus brachiorum, dicens: „Ungo te in regem de oleo	. . . et donc il doit estre enoinct: Premierement au dessus du chef de la devant dicte huile; la seconde fois au pis; la tierce entre les espaules, la quart aux espaules; la quinte en la joincture des bras; et en

Im Gegensatz zu A und im Anschluß an die deutsche Krönungsformel bringt nun B die Händesalbung und mehrere Orationen[1]); im großen Ganzen sind auch sie in B wie in der deutschen Formel.[2]) Sodann folgt hier wie dort die Praefatio in gleichlautender Weise.[3]) Bei dem sich anschließenden Weihegebet „Omnipotens aeterne Deus", das, wie erwähnt, A bereits vor der Salbung gebracht hat[4]), weicht B von der „deutschen Formel" ab und schließt sich

---

le quint és jointures des deux bras, disant à chacun endroit: „Je t'oinds de l'huile sanctifié, au nom du Pere, et du Fils et du Saint Esprit"; et tous respondent: „Ainsi soit-il". A prendre les espaules, pour deux et bras pour deux, l'onction seroit faite en sept endroits. Pendant que ledit archevesque la fait, soit chantée l'antienne: „Le prestre Sadoc . . ." Laquelle achevée ledit archevesque die les oraisons qui ensuivent: „Seigneur Dieu oinds ce roy . . ." „Dieu fortitude des esleurs . . ." „Jesus-Christ nostre seigneur Dieu . . ."

sanctificato, in nomine Patris et Filii et Spiritus Sancti". Dicant omnes: „Amen." Et cantatur haec antiphona: „Unxerunt Salamonem . . ." Dum cantatur haec antiphona, dicit basse archiepiscopus: „Christe perunge hunc regem . . ." Alia oratio: „Deus, Dei filius, Dominus noster Jesus Christus . . ."

dementres que l'en l'enoint cils qui sont entour doivent chanter ceste antienne: „Unxerunt regem Salamonem."

[1])

Deutsche Formel b. Waitz 36 ff.	B
Deinde unguat sibi manus de oleo sanctificato, ita dicendo: „Unguantur manus . . ." Sequitur oratio: „Prospice omnipotens Deus . . ." „Spiritus sancti gratia . . ." Alia: „Deus, qui est justorum gloria . . ."	Post hoc ungat ei manus dicens: „Unguantur manus . . ." Sequitur oratio: „Dominus vobiscum. Et cum spiritu tuo. Oremus: Prospice omnipotens Deus . . ." Alia oratio: „Dominus vobiscum." „Et cum spiritu tuo." „Oremus: Deus, qui es justorum gloria . . ."

[2]) Doch fehlt in B das Gebet „Spiritus sancti gratia" (s. vorige Anm.); bei dem Gebete „Prospice omnipotens Deus" (s. vorige Anm.) heißt es in der deutschen Formel u. a.: „. . .ut . . . dignitas gloriosa regalis palatii maximo splendore regiae potestatis oculis omnium fulgeat", in B aber nur: „ut . . . dignitas gloriosa regalis oculis omnium fulgeat". — Vom (Aachener) regale palatium konnte eben in der französischen Ordnung nicht gesprochen werden. Daher der Unterschied. — [3]) Praefatio: „Vere dignum et justum est . . ." — [4]) S. oben. S. 408.

an die Formel der Kölner Handschrift Nr. 141 an.[1]) Wie diese bringt B die Wendung „ut regale solium videlicet Saxonum, Merciorum, Nordan-Chimbrorum sceptra non deserat.“[2])

Nun stimmen A, B und C wieder zusammen, nur daß B und C kürzer gefaßt sind. Nach Beendigung der Salbungsgebete wird das Unterkleid des Königs geschlossen.[3]) Sodann legt der Großkämmerer von Frankreich dem König die azurblaue Dalmatika und darüber den Königsmantel an. Bemerkenswert ist hierbei, daß C im Unterschied von A und B auch hier[4]) bemerkt, der Abt von St. Denys solle die Dalmatika dem Großkämmerer[5]) aushändigen.[6])

---

[1]) Bei Waitz S. 79f. „Omnipotens aeterne Deus . . .“ — [2]) Nicht hat diese Wendung die „deutsche Formel“ (bei Waitz S. 39), während A eine andere Fassung hat (s. oben S. 408).

[3])

A	*B*	*C*
Lesdites oraisons achevées soient par ledit archevesque, prestres ou diacres, les attaches des ouvertures des vestements du roy, refermées à cause de l'onction.	Post unctionem omnium praedictorum sic factam, connectuntur ansulae aperturarum propter inunctionem.	Aprés l'en li doit refermer les attaches des ouvertures pour l'onction.

[4]) Vgl. oben S. 405. — [5]) Beim Tode Ludwigs VIII. hatte Barthélmy de Roie seit zwanzig Jahren die Stelle eines chambrier de France inne. Langlois S. 3 (am oben S. 388 Anm. 2 a. O.).

[6])

A	*B*	*C*
Et lors ledit grand chambellan de France veste audit roy les dalmatiques de bleu azuré, et par dessus le manteau royal, de façon que la main dextre soit à dilivre devers l'ouverture dudit manteau, lequel sur la senestre main soit eslevé comme la chasuble d'un prestre.	Et tunc a camerario Franciae induitur tunica iacintina, et desuper soccus, ita quod dexteram manum habet liberam in apertura socci. Et super sinistram soccum elevatur sicut elevatur casula sacerdotis.	Adonc le chambrier de France le doit vestir de la devant dite cotte de l'euvre et de la couleur devisée cy dessus, et l'abée de S. Denys la doit bailler à iceluy chambrier; et aussi le doit le dict chambrier vestir par dessus du devant dict sercot en telle maniere que il doit avoir la dextre main delivrée devers l'ouverture du surcot, et sus la senestre main doibt estre levé le surcot ainsi comme la chasuble d'un prebstre.

Nun folgt in A die von den zugehörigen Orationen begleitete Übergabe eines Ringes durch den Erzbischof an den König[1]); sie fehlt in B und C.[2])

Dagegen haben nun wieder alle drei Ordnungen die Übergabe des Szepters und des Richterstabes gemeinsam, nur daß B und C[3]) im Gegensatz zu A hier keine Gebete bringen.[4])

Auch im folgenden stimmen A, B und C im wesentlichen überein, wenn auch die beiden letzteren sich viel kürzer fassen und einfach den Namensaufruf der Pairs angeben, während A sagt, daß dieser durch den Kanzler von Frankreich, wenn er dabei ist, anderenfalls durch den Erzbischof (von Reims)[5]) erfolgen solle, und daß zuerst die weltlichen, dann die geistlichen Pairs aufgerufen werden

---

[1]) et aprés ledit archevesque luy met l'anneau au doigt medicinal de la main dextre, disant: „Prens l'anneau . . .“ Aprés ledit anneau baillé, die ledit archevesque l'oraison qui ensuit: „Dieu duquel est toute puissance . . .“ — [2]) Die Entwicklung, daß die Überreichung eines Ringes allmählich weggelassen wird, können wir auch bei der römischen Kaiserkrönung konstatieren; s. Schwarzer S. 191 am oben S. 374 Anm. 4 a. O. Auch der Königin soll nach den ordines von 1223 und 1226 kein Ring mehr überreicht werden; s. unten S. 419. — [3]) Dieses sagt im Anschluß an die unten S. 414 Anm. 1 angeführte Stelle: et en ceignant luy l'espée, si comme il est dessus dict et quand li arcevesque l'enoinct, et quand il li baille le ceptre et la verge, et il li met la couronne, et quand il s'assiet en sa chairre, il dict les oroysons qui en leur lieu sont escrites en l'ordinaire. En celle maniere le roy assis en sa chairre et les Pers du royaume avec luy qui soustiennent la couronne, l'arceves que retourne à l'autiel.

[4])

A	*B*	*C*
Puis ledit archevesque mette le sceptre en la main dextre du roy, en disans: „Prens le sceptre . . .“ Aprés ledit sceptre baillé, die l'oraison qui s'ensuit: „Seigneur, fontaines de tous biens . . .“ Consequemment ledit archevesque mette la main de justice en la main seneste dudit roy, en disant: „Prens la verge . . .“	Demum datur ei ab archiepiscopo sceptrum in manu dextera, et virga in sinistra.	. . . et aprés le arcevesque li met le sceptre en la main dextre et la verge en la senestre. Über die Gebete s. unten S. 415.

[5]) Das ist natürlich ein Nachhall der früheren Würde des Reimsers als „summus cancellarius“! S. oben S. 378.

sollen [1]); und zwar — was verfassungsgeschichtlich von Interesse ist — nach einer bestimmten Reihenfolge (selon leur ordre).[2])

Der Krönungsakt vollzieht sich nach den drei Ordnungen in derselben Weise: der Reimser nimmt die Krone vom Altar und setzt sie dem König aufs Haupt, worauf dann alle Pairs, geistliche wie weltliche, Hand an die Krone legen und sie von allen Seiten halten. B und C glauben hierbei betonen zu müssen, daß dem Reimser allein das Recht gebührt, die Krone aufs Haupt des Königs zu setzen.[3]) Hierauf gibt A die zugehörigen, vom Reimser gesprochenen Orationen an.[4])

---

[1])

A	*B*	*C*
... le chancelier de France s'il y est, sinon ledit archevesque appelle par leurs noms, et selon leur ordre les Pairs de France, les laics les premiers, puis les clercs. Lesquels estans à l'entour ...	Ad ultimum convocatis ex nomine Paribus regni, et circumstantibus. ...	et darraynement sont appellez les Pairs de France qui cestent entout.

[2]) Ich möchte hierbei auf die Parallele mit den deutschen Verhältnissen verweisen: 1158 sprechen die deutschen Bischöfe in ihrem Schreiben an den Papst von den Stimmen, welche den deutschen Fürsten „secundum ordinem“ bei der Königswahl zukommen. Rahewini Gesta Friderici III. 17 (16) in den Ss. rer. Germ. in usum scholarum ed. altera (1884), S. 150. Siehe U. Stutz, Der Erzbischof von Mainz S. 2, 68, 79. Vgl. auch den ordo, der für die Kaiserkrönung des deutschen Königs Heinrich III. oder seines Vorgängers (s. Schwarzer S. 178—193 am oben S. 374 Anm. 4 a. O.) bestimmt war: hier heißt es, die sieben (Kardinal-) Bischöfe sollen zur Rechten des Papstes sitzen „secundum ordinem suum“ (Mon. Germ. Leges II S. 188).

[3])

A	*B*	*C*
prenne ledit archevesque la couronne royale de dessus l'autel et la mette sur le chef du roy, et aussi tost tous lesdits tants clers que laics y mettent les mains, et eux seuls la soustiennent de tous costez	Archiepiscopus accipit de altari coronam regiam et solus imponit capiti regis. Qua imposita omnes Pares tam clerici quam laici manum apponunt coronae, et eam undique sustentant.	L'arcevesque prend la couronne royale et il seul la met au chef du roy, et icelle couronne mise tuis les Pairs de France et les clercs et les laics y doivent mettre les mains, et soustenir deçà et delà.

[4]) „Dieu te couronne ...“ Ladite couronne assise sur le chef du roy, soustenuë par les pairs, ledit archevesque die les oraisons suivantes: „Dieu d'eternité, duc des vertus ...“ „Le Dieu tout puissant estende la dextre ...“ „Le Seigneur te pardonne ...“ „Commette à

Nach A richtet dann der Reimser das Wort an den König und fordert ihn auf, das Reich, auf das er bisher auf Grund des Erbrechtes Anspruch hatte, nunmehr zu besitzen auf Grund der göttlichen Autorität und „dieser unserer d. h. aller Bischöfe und aller anderen Diener Gottes Übergabe".[1]) Dem werden noch Segnungen beigefügt.[2])

B erwähnt von all dem an dieser Stelle nichts. Vielmehr läßt es unmittelbar nach dem Krönungsakt den mit der Krone geschmückten König unter Begleitung des Erzbischofs und der die Krone haltenden Pairs zum Throne schreiten, dessen Seidendrapierung B betont. Hier stimmen die drei Ordnungen wieder ziemlich überein. Der Erzbischof setzt nun den König in den Thronsessel, der so hochragend sein muß, daß ihn alle sehen können.[3])

---

ta garde ..." „Convertisse tes ennemis ..." „Te fasse tousiours victorieux ..." „Et celuy qui t'a voulu constituer ..." „Seigneur qui de tout temps gouverne ..." „Octroye luy ..." — Über C s. oben S. 411 Anm. 3.

[1]) „Sois stable, et retient doresnavant l'estat lequel as tenu jusqu' à present par la succession de ton pere de droict hereditaire, delegué par l'authorité de Dieu tout-puissant, et par nostre presente tradition, sçavoir est de tous les evesques et autres serviteurs de Dieu, et ayes souvenance de partir en lieux convenables, autant plus grand honneur au clergé, que tu le vois estre plus proche des autels, afin que nostre Seigneur Jesus-Christ, roy des roys, et seigneur des seigneurs qui regne avec Dieu etc. te fasse avec luy regner au royaume eternel." — Fast genau so die deutsche Formel, deren man sich in jener Zeit bediente; auch sie sagt: „Sta et retine locum amodo, quem hucusque paterna successione tenuisti, hereditario jure tibi delegatum per auctoritatem Dei omnipotentis et presentem traditionem nostram scilicet omnium episcoporum ceterorumque servorum Dei ..." (b. Waitz S. 43). — Mario Krammer hat in seinem oben S. 360 Anm. 1 genannten Werke (S. 26f. Anm. 1) auf die Änderung hingewiesen, welche in Deutschland diese Worte nach dem Interregnum erfuhren: „Ita retine locum regium, quem non jure hereditario nec paterna successione sed principum seu electorum in regno Alemanie electione tibi noscas delegatum, maxime per auctoritatem Dei et per praesentem traditionem nostram" etc.

[2]) Et adiouste ledit evesque les benedictions suivantes: „Le Dieu tout-puissant te donne la rosée du ciel ..." „Le Dieu tout-puissant te benisse ..."

[3])

A	B	C
Lesdites oraisons ou benedictions achevées, ledit archevesque, ac-	Tunc archiepiscopus (coronam sustinentibus) regem taliter insigni-	Lors doit l'arcevesque avec les Pers qui soustiennent la cou-

Nun nimmt der Erzbischof seine Mitra ab, küßt den König, gleich diesem sitzend, und ruft: „Ewig lebe der König!“ Die anderen geistlichen und weltlichen Pairs machen es ihm nach und sprechen dieselben Worte.[1])

Während nun nach A die Krönungsmesse beginnt, schiebt B noch ein weiteres Stück mit Anlehnung an die „deutsche Formel“ ein. Der König soll von den Bischöfen das Schwert erhalten und daran gedenken, daß ihm mit diesem das ganze Reich zur getreuen Regierung übergeben wird. Wenn er dann mit dem Schwert umgürtet ist, soll er von den Bischöfen die Armspangen, Pallium und Ring erhalten, dann Szepter und Stab; der Metropolit spricht immer die zugehörigen Orationen. Dann folgt nochmals die Aufsetzung der Krone, die nach B wie nach seiner Vorlage nur durch den Erzbischof erfolgt; B hält es (im Gegensatz zu seiner Vorlage) auch hier[2]) für nötig, das alleinige Recht des Erzbischofs zu betonen.[3])

A	*B*	*C*
compagné desdits Pairs soustenans ladite couronne, mene ledit roy au trosne à luy preparé, et le assiée en sa chaise si eminente qu'il puisse estre veu de tous.	tum deducit in solium sibi praeparatum sericis stratum et ornatum, ubi collocat eum in sede eminenti, unde ab omnibus possit videri.	ronne mener le roy en la chere, qui est appareillée et adornée de draps de soye, et le doit illeucques mettre en son siege, qui doit estre si haut que tous le puissent veoir.

[1])

A	*B*	*C*
Ce fait sa mitre ostée, l'aille baiser ainsi seant, et die „Vive le roy eternellement!“ — Aprés luy les autres Pairs, evesques et laics soustenans sadite couronne fassent le semblable, disans mesmes paroles.	quem in sede sua taliter residentem mox archiepiscopus mitra ob reverentiam deposita osculatur, et post eum episcopi, et laici Pares qui ejus coronam sustentant.	et doit arcevesque pour reverence baisier le roy en telle maniere seyant, en son siege, et aprés l'arcevesque [clercs fehlt b. Godefroy] et laics Pers qui soustiennent la couronne.

[2]) S. oben S. 412.

[3])

Deutsche Formel b. Waitz 40f.	*B*
Postea ab episcopis ensem accipiat, et cum ense totum sibi regnum fideliter ad regendum [secundum	Postea ab episcopis ensem accipiat et cum ense totum sibi regnum fideliter ad regendum secundum

Hieran schließt sich in B der Segen des Metropoliten über den König, der Zug zum Thronsessel und die Rede des Reimsers an den König, in der er ihm das Reich übergibt, sowie die Thronsetzung — alles genau nach dem Vorbild der „deutschen Formel".[1])

C schreibt diese wiederholte Insignienübergabe nicht vor; wenngleich auch C an dieser Stelle nochmals auf die Insignienübergabe zu sprechen kommt und sagt, es sollen bei der Salbung und bei der Tradition von Schwert, Szepter, Stab und Krone sowie bei der Stuhlsetzung immer die betreffenden Gebete, wie sie im Ordinale stünden, gesprochen

---

Deutsche Formel b. Waitz 40f.	*B*
supradicta verba] sciat esse commendatum, et dicatur: „Accipe gladium . . ." Accinctus autem ense, similiter ab illis armillas et pallium et anulum accipiat, dicente metropolitano: „Accipe regiae dignitatis anulum . . ."	supradicta verba sciat esse commendatum, dicente metropolitano: „Accipe gladium . . ." Accinctus autem ense similiter ab illis armillas et pallium accipiat et anulum dicente metropolitano: „Accipe regiae dignitatis anulum" Oratio post anulum: „Deus cuius est omnis potestas . . ."
Postea sceptrum et baculum accipiat, dicente sibi ordinatore: „Accipe virgam . . ."	Postea sceptrum et baculum accipiat dicente sibi ordinatore: „Accipe virgam . . ."
Postea metropolitanus reverenter coronam capite regis imponat, dicens: „Accipe coronam . . ."	Tunc solus metropolitanus reverenter coronam capiti regis imponat dicens: „Accipe coronam . . ."

[1])

Deutsche Formel b. Waitz 42	*B*
Et ab eo statim dicatur benedictio super eum, quae et tempore synodi super regem dicenda est: „Benedicat tibi . . ." — Deinde coronatus honorifice per chorum ducatur de altari ab episcopis usque ad solium, canente clero. Resp: „Desiderium animae . . ." Deinde dicat sibi domnus metropolitanus: „Sta et retine . . ." — Hoc in loco domnus metropolitanus sedere eum faciat super sedem dicendo: „In hoc regni solio . . ."	Et ab eo statim dicatur benedictio super eum, quae eo tempore dicenda est super regem: „Benedicat tibi . . ." — Deinde coronatus honorifice per chorum ducatur de altari ab episcopis usque ad solium, cantante choro hoc resp: „Desiderium animae . . ." Deinde dicat ei dominus metropolitanus: „Sta et retine . . ." — Hoc in loco dominus metropolitanus sedere eum faciat super sedem, dicendo: „In hoc regni solio . . ."

werden[1]), so hat dies eben auf die frühere Insignienübergabe Bezug. Der letzte Satz in C schließt sich denn auch an die Stuhlsetzung an.[2])

In B wird nun noch ein „Gelöbnis des Königs vor dem Thron im Angesicht Gottes, des Klerus' und des Volkes" angeführt; es enthält das Versprechen gegenüber Kirche und Volk Gesetz, Recht und Frieden zu wahren nach bestem Können und nach dem Rate der königlichen Getreuen; ferner die Wahrung der Privilegien der Bischöfe, der Äbte, Grafen und königlichen Vasallen gleichfalls nach dem Rate der Getreuen. Das Vorbild von B ist auch hier die „deutsche Formel"; freilich hat nur eine Handschrift derselben jenen Passus: ein aus dem 12. Jahrhundert stammendes und dem Kölner Domkapitel gehöriges Pontifikale (Kölner Handschrift Nr. 139.)[3]) An diesen Text schließt sich B an.[4])

Ebenso auch im folgenden: auch hier vermerkt B gleich der deutschen Formel den Friedenskuß, Glockengeläute und Absingung des „Te Deum" und „Kyrie eleïson".

---

[1]) S. oben S. 411 Anm. 3. — [2]) S. ebd. — [3]) S. Waitz S. 28.

[4]) *Bei Waitz 43 f.*

„promitto coram Deo et angelis eius, amodo et deinceps legem et justiciam pacemque sanctae Dei aecclesiae populoque michi subjecto pro posse ac nosse facere et conservare, salvo condigno misericordiae Dei respectu, sicut cum consilio fidelium nostrorum melius invenire poterimus. Pontificibus quoque aecclesiarum Dei condignum et canonicum honorem exhibere atque ea quae ab imperatoribus et regibus aecclesiis sibi commissis collata et reddita sunt inviolabiliter conservare, abbatibus etiam et conventibus, comitibus et vassallis dominicis nostris congruum honorem secundum consilium fidelium nostrorum."

B

Professio regis ante solium coram Deo, clero et populo: „Profiteor et promitto coram Deo et angelis eius amodo, et deinceps legem et justitiam pacemque sanctae Dei ecclesiae populoque mihi subiecto, pro posse, et nosse facere, et conservare salvo condigno misericordiae respectu, sicut in consilio fidelium nost[ro]rum melius invenire poterimus. Pontificibus quoque ecclesiarum Dei condignum et canonicum honorem exhibere, atque ea quae ab imperatoribus, et regibus ecclesiis sibi commissis collata et reddita sunt inviolabiliter conservare, abbatibus etiam comitibus, et vassis dominicis nostris congruum honorem secundum consilium fidelium nostrorum praestare. Amen."

Dann beginnt die Krönungsmesse samt Umzug.[1]) B gibt hier nur Gebete an.[2]) Weit mehr Angaben über den Hergang der Messe bietet A. Es erwähnt u. a., daß bei der Absingung des Evangeliums der König sich erhebt, und ihm die Krone vom Haupt genommen wird, daß dann der Erste unter den Erzbischöfen und Bischöfen das Evangelienbuch nimmt und es dem König und dann dem zelebrierenden Erzbischof zum Küssen darbietet. Bei der Opferung wird ein Brot, ein silbernes Kännchen mit Wein und dreizehn Goldstücke herbeigetragen; der König wird beim Opfergang von den die Krone haltenden Pairs geleitet, und sein blankes Schwert wird vor ihm hergetragen. Dann werden Gebete und Segnungen angegeben, die der Erzbischof spricht. Nach dem „pax Domini" nimmt jener Bischof, der dem König das Evangelium zum Küssen dargeboten hat, vom Erzbischof den Friedenskuß entgegen und überbringt dem König und der Königin den Frieden; hernach küssen alle anderen Erzbischöfe und Bischöfe nach ihrer Reihenfolge den König. Dieser wird nach Beendigung der Messe von den Pairs

[1])

Formel d. Kölner Handschrift Nr. 141 b. Waitz 86	*Deutsche Formel b. Waitz 44*	*B*
Tunc det omnibus osculum pacis. Cunctus autem coetus clericorum tali rectore gratulans sonantibus signis alta voce personent: „Te Deum laudamus". Tunc metropolitanus celebret missam cum plena processione.	Post haec det illis oscula pacis. Cunctus autem coetus clericorum tali rectore gratulans, sonantibus campanis, hymnum alta voce concinat: „Te Deum laudamus" [cantante populo Kyrieleyson]. Tunc episcopus metropolitanus missam celebret plena processione.	Tunc det illis oscula pacis, cunctus autem coetus clericorum tali rectori gratulans sonantibus campanis alta voce concinat „Te Deum laudamus" etc. cantante populo „Kyrie eleison". Tunc episcopus metropolitanus missam celebret plena processione.

[2]) Sequitur ordo missarum, si in feria evenerit, sed melius et honorabilius est in die dominica. „Pax vobis. Oremus: Deus, qui miro ordine..." Secreta: „Concede ..." Benedictio: „Omnipotens Deus, qui te populi sui voluit esse rectorem ..." Post-communio: „Haec Domine salutaris ..." Alia missa: „Deus, cuius regnum est ..." (hier der Titel Christianissimus rex vorkommend!) Secreta: „Sacrificis ..." Post communio: „Deus, qui diligentibus te facis ..." Vgl. dazu Waitz S. 75f.

wieder zum Hochaltar geleitet und empfängt hier den Leib und das Blut unseres Herrn.

Darauf nimmt der Reimser dem König die große Krone ab, zieht ihm die Krönungskleider aus und legt ihm andere an; auch setzt er ihm eine kleinere Krone auf; das Hemd des Königs wird in Anbetracht der hl. Salbung dem Feuer übergeben. Es folgt der Zug in den königlichen Palast.[1]) Die hl. Ampel, so bestimmt A ferner, wird von den erwähnten[2]) Baronen nach S. Remys zurückgebracht.[3])

Von Reims aus zieht der König (nach A) einer Gewohnheit gemäß nach St. Marcoul, das sechs Meilen davon entfernt ist, und verrichtet dort seine Novene[4]), worauf er dann die Aussätzigen berührt.[5])

Nun folgen in A Angaben für die Krönung der Königin. B und C folgen hier in der Hauptsache A: alle drei Ordnungen befassen sich zunächst mit dem Thron für die Königin, der etwas niedriger ist als der Thron des Königs.[6]) A erwähnt nun im Gegensatz zu B und C, daß sich die Königin, wenn sie in die Kirche geführt ist, vor dem Altar niederwirft, um ihr Gebet zu verrichten, und dann von

---

[1]) S. unten S. 421 f. Anm. 1. — [2]) S. oben S. 394. — [3]) Aprés lesdits sacre et messe lesdits barons reconduisent la saincte Ampoule jusques à Sainct Remy honorablement, et seurement, et soit remise en son lieu. — [4]) „sa neufuaine“; vgl. über „novena“ = preces pro recuperanda sanitate Du Cange, Glossarium V[2] S. 615. — [5]) Au partir de Rheims le roy a accoustumé d'aller à saint Marcol qui en est distant de six lieuës, et y faire sa neufuaine, aprés il touche les malades des escrouelles.

[6])

A	*B*	*C*
Quand la royne est sacrée et couronnée avec le roy audit Rheims, luy soit preparé un throsne moindre aucunement que celuy dudit roy, lequel y seant ià couronné.	Verum si regina fuerit inungenda, et coronanda cum rege, paratur ei similiter solium a sinistra parte chori, solio regis aliquantulum eminentiori ex parte chori dextera collocato.	S'ensuit comment la royne doit estre enointe et couronnée: Et se il avient que la royne doit estre enoincte et couronnée avec le roy l'en li appareille un échaffaut devers la senestre partie du cueur: et lors doit estre mis échaffaut du roy devers la dextre partie du cueur un peu plus haut que celuy à la royne.

den Bischöfen aufgerichtet wird, um den Segen des Erzbischofs zu empfangen.[1]) B und C bemerken im Unterschied von A, daß die Königin in Seide gekleidet sein soll. Die Salbung der Königin erfolgt nach allen drei Ordnungen an Haupt und Brust. Während aber A hierzu das hl. Öl verwenden läßt, betont B und C ausdrücklich, daß die Salbung der Königin nicht mit dem vom Himmel gekommenen Öl, mit dem der König gesalbt wird, erfolgen soll, sondern mit einfachem geweihtem Öl.[2]) Dieser Unterschied ist kulturhistorisch ebenso wie verfassungsgeschichtlich interessant!

Nach der Salbung erfolgt die Insignienübergabe an die Königin. Und zwar wird in A nach Szepter und Stab auch ein Ring überreicht, während in B und C von einem solchen nicht die Rede ist.[3]) Dann folgt in den drei Ordnungen die Übergabe der Krone durch den Erzbischof allein; ge-

[1]) ... la royne soit amenée à l'eglise et se prosterne devant l'autel pour faire son oraison. Laquelle achevée soit relevée par les evesques sur ses genoux, et encline son chef pendant que ledit archevesque dira l'oraison qui ensuit: „Seigneur, entends à nos supplications ....“

[2])

A	*B*	*C*
Les tunique et chemise de la royne doivent estre ouvertes jusques à la ceinture, et ledit archevesque l'oigne du saint huile au chef et en la poitrine, disant: „Au nom du Pere ....“ Aprés ladite onction die l'oraison qui ensuit: „Dieu eternel tout puissant ..“	et postquam rex in modum praemissum in solio suo resederit, archiepiscopo ad altare regresso, regina sericis induta ab episcopo dicente quae inferius scripta sunt post consecrationem regis, inungitur in capite tantum, et in pectore, nec in unctione regis coelitus emissa, sed oleo sanctificato simplici.	et que le roy sera assis en son échaffaut en la maniere devant dicte, et lors que l'arcevesque sera retourné de l'autiel, il enoindre la royne qui doit estre vestuë de soye; et sera enoincte en chef tant seulement et ou pis, non pas de l'onction du roy envoyée des cieux, mais d'huile simple sainctefiée.

[3])

A	*B*	*C*
Puis ledit archevesque sans oraisons mette és mains de la royne le sceptre, faict d'autre maniere que celuy du roy, et la main de justice semblable à celle du roy: et	Post inunctionem datur ei ab archiepiscopo sceptrum modicum alterius modi quam sceptrum regium, et	Et aprés l'onction l'arcevesque luy baille un petit ceptre d'autre maniere que le ceptre du roy; et si li baille une

halten wird die Krone von den Baronen — nicht also auch von den Bischöfen, wie dies bei der Krönung des Königs geschieht. Dann wird die Königin von den Baronen zum Thron geleitet, wo sie von den Letztern und den vornehmsten Damen umgeben wird.[1])

A erwähnt noch in Kürze, daß bei der Krönungsmesse für die Königin dasselbe wie für den König gelte und schließt mit der Bemerkung, daß derselbe ordo Geltung habe, wenn die Krönung nicht in Reims gefeiert würde.[2])

B und C bringen erst jetzt die Zeremonien bei der Krönungsmesse wie sie A schon vor der Krönungsformel für die Königin angegeben hat; sie schließen sich hierbei an A an, befleißigen sich aber einer kürzern Fassung. C hat insofern eine kleine Abweichung, als hiernach nicht dreizehn sondern elf Goldstücke neben Brot und

---

A	*B*	*C*
lors luy mette l'anneau au doigt, luy disant: „Prens l'anneau . . ." Aprés die l'oraison suivante: „Dieu duquel est toute puissañce . . ."	virga consimilis virgae regiae.	verge semblant à la verge royale.

[1])

A	*B*	*C*
Soit puis aprés par le seul archevesque imposé la couronne sur le chef de ladite royne. Laquelle couronne soit soustenuë de toutes parts par les barons, et la mettant die ledit archevesque: „Prens la couronne . . . ." Aprés avoir mise ladite couronne, adiouste l'archevesque l'oraison qui s'ensuit: „Seigneur, fontaine de tous biens . . ." Ce fait les barons soustenans sa couronne, la menent et colloquent en son throsne, estants lesdits barons, et les plus grandes et nobles dames joignans elle.	Deinde imponitur ab archiepiscopo solo corona capiti ipsius, quam impositam sustentant undique barones, et sic deducunt eam ad solium, ubi in sede parata collocatur, circumstantibus eam baronibus et matronis nobilioribus.	Et aprés l'arcevesque tout seul li met la couronne en son chef, laquelle couronne mise doivent soustenir les barons deçà et delà; et en celle maniere ils la doivent mener à son échaffaut, où elle est assise en son siege, qui ly est appareillé, et les barons et les plus nobles dames doivent estre environ.

[2]) A l'offrande de la messe, la paix, et la communion, l'ordre du sacre du roy soit observé en celuy de la royne, et le mesme ordre susdit est gardé quand elle est sacrée et couronnée ailleurs qu'audit Rheims.

Wein geopfert werden sollen.[1]) B gibt sodann noch einzelne

[1]) *A*

... et les premier chantre et souschantre gardans le choeur commencent la messe, qui soit chantée en son ordre, et dite l'oraison speciale pour le roy, qui ensuit: „Nous te requerons . . .“ Lors que l'evangile est chantée ledit roy se leve de sa chaise, et luy soit ostée sa couronne de dessus sa teste. Aprés l'evangile le plus grand des archevesques, et evesques prenne le livre des evangiles, et le porte baiser au roy, puis audit archevesque celebrant la messe. A l'offrande soient portez un pain, un baril d'argent plein de vin, et treize besans d'or, et ledit roy y soit conduit et ramené par lesdits Pairs soustenans sadite couronne, son espée nuë portée devant luy allant à ladite offrande, et retournant. En ses secrets die ledit archevesque ce qui ensuit: „Nous te supplions . . .“ „Seigneur par cette oraison . . .“ Avant que ledit archevesque chante „Pax Domini sit semper vobiscum“, il die sur ledit roy et son peuple les benedictions suivantes: „Le Seigneur te benisse . . .“ Aprés

B

His expletis missa tum demum a cantore, et succentore chorum servantibus inchoatur, et solemniter decantatur. Lecto autem evangelio, major inter episcopos et archiepiscopos assistentes librum evangelii accipit, et tam ad regem quam ad reginam ad eum osculandum deportat; deinde refert eum ad archiepiscopum qui missam celebrat. Dum autem cantatur officium deducitur tam rex quam regina solemniter de solio, et offert uterque ad manum archiepiscopi panem unum, quam vinum in urceo argenteo, et tredecim aureos. Postmodum hoc facto deducitur uterque ad solium suum et sedem. Tunc celebratur missa ab archiepiscopo; antequam autem dicat; „Pax vobis“ facit benedictionem super regem et populum, et accepto osculo pacis ab archiepiscopo, is qui librum evangelii deosculandum ante detulerat, defert pacem regi, et reginae in soliis suis residentibus; et postea omnes archiepiscopi et episcopi dant osculum pacis unus post alium regi in suo solio resi-

C

Ces chouses accomplies l'en doit chanter la messe solomnellement, et le chantre et le soubchantre doivent garder le cueur. Et l'evangile leuë, le grigneur des arcevesques et des evesques doit prendre l'evangelier et porter au roy et à la royne à baiser, et aprés le doit rapporter à l'arcevesque qui chante la messe. Et quand l'en chante l'offrande, l'en doit solemnellement mener le roy et la royne de leurs échaffauts à faire leurs offrandes, et offrent l'un et l'autre en la main de l'arcevesque un pain et du vin en un orceau d'argent, et onze deniers d'or; laquelle chouse faite l'un et l'autre doit estre ramené à son échaffaut, et en son siege; aprés s'en retourne l'arcevesque à l'autiel pour fair le sacrement de l'autiel, et ançois qu'il die „Pax vobis“, il doit faire la benediction sur le roy, sur la royne et sur le peuple; et aprés cil qui a baillé l'evangile à baiser, doit prendre la paix de l'arcevesque et la doit porter au roy et à la royne seants en leurs

Orationen für die Krönung der Königin an.[1])

* *
*

Wir sind am Ende unserer Untersuchung über das gegenseitige Verhältnis der drei uns interessierenden Krönungsordnungen angelangt. In den anscheinend oft geringfügigen

A	*B*	*C*
ledit „Pax Domini", celuy qui aura porté baiser au roy le livre des evangiles, prenne la paix dudit archevesque le baisant en la jouë et la presente par le baiser àudit roy; aprés luy tous les autres archevesques et evesques en leur ordre aillent baiser iceluy roy seant en son throsne. Et la messe achevée lesdits Pairs derechef l'amenent devant le grand autel, où il reçoive par la main dudit archevesque la communion des corps et sang de nostre Seigneur. Ce fait ledit archevesque luy oste la grande couronne qu'il avoit sur sa teste, et à luy, despoüillé de ses plus insignes habillemens, et revestu d'autres, mette sur son chef une couronne plus petite; ainsi ledit roy s'en aille au palais, sadite espée estant portée nuë devant luy, et soit sa chemise bruslée a cause de saincte onction.	denti. Post perceptionem Eucharistiae factam ab archiepiscopo, iterum descendunt rex et regina de soliis suis, et accedentes humiliter ad altare percipiunt corpus et sanguinem Domini de manu archiepiscopi; et missa expleta deponit archiepiscopus coronas de capitibus eorum, exutis regalibus insignibus, iterum imponit capitibus eorum modicas coronas, et sic vadunt ad palatium nudo gladio praecedente.	sieges; et par aprés tous les arcevesques et evesques l'un aprés l'autre doivent donner le baiser de la paix au roy seant en sa chairre. Aprés ce que l'arcevesque aura prins le corps de nostre Seigneur, le roy et la royne doivent descendre de leurs échaffauts, et venier humblement à l'autiel, et prendre de la main de l'arcevesque le corps et le sang de nostre Seigneur; et la messe chantée l'arcevesque oste leurs couronnes de leurs chefs, ausquels, ostez les enseignes royaux, il leur met en leurs chefs autres petites couronnes. En celle maniere ils s'en vont au palais l'epée nuë portée devant.

[1]) Incipit benedictio reginae: haec oratio dicitur in egressu ecclesiae: „Adesto domine . . ." Item benedictio ejusdem ante altare: „Deus qui solus habes . . ." In sacri olei unctione: „Spiritus sancti . . ."

Abweichungen, die sie zeigen, spiegelt sich ein gut Teil der großen Unterschiede wieder, welche in den politischen und auch kulturellen Zuständen am Ende der Regierung Ludwigs VII., am Beginne der Herrschaft seines Enkels und beim Tode dieses Letzteren obwalteten. Als Ausgangspunkt zu diesen Ergebnissen diente uns die Erkenntnis, daß der „angebliche" ordo Ludwigs VII. wirklich echt ist. Sache der weitern Forschung wird es sein, zu zeigen, einmal wie dieser ordo auch auf die nach 1226 ergangenen Krönungsordnungen eingewirkt hat. Das ist gewiß nicht allzu schwer. Daneben aber obliegt noch eine weitere Aufgabe der Forschung, die erheblich schwieriger sein dürfte: nach Möglichkeit festzustellen, was an dem ordo Ludwigs VII. auf frühere Vorbilder zurückgeht und was daran ursprünglich ist. Ein großer Teil seines Inhaltes ist anscheinend originell, ist erst unter Ludwig VII. entstanden. Wahrscheinlich darf man in ihm eine königliche Ordonnanz erblicken und schon auf ihn die Worte anwenden, die Schreuer [1]) mit Beziehung auf den ordo Ludwigs VIII. schrieb: „Auch hier bricht das neue französische Königtum durch und offenbart sich in einem bewußten Akt kodifikatorischer Gesetzgebung".

Ad coronae impositionem: „Accipe coronam . . ." Introitus ad missam: „Sicut oculi cervorum" etc. Psalmus: „Ad te levavi . . ." Epistola ad Ephesios: „Fratres, mulieres . . ." Resp.: „Protector noster" etc. Vers.: „Domine Deus virtutum, Alleluya" Vers.: „Domine refugium". Evangelium secundum Matthaeum: „In illo tempore . . ." Offert.: „In te Domine speravi, Domine" etc. Communio: „Domine memorabor" etc. Oratio: „Deus tuorum corona . . ."

[1]) A. a. O. S. 162.

Miszellen.

I. Rott- und Zollordnung des Fürstbischofs Peter von Augsburg vom Jahre 1428.

Pergamenthandschrift aus dem Füssener Stadtarchive, Regesten I Nr. 43.[1]

Wir peter von gottes gnaden bischof zů Augspurg bekennen mit dem briefe vor allermeniglich fůr uns unser gotzhus und alle unser nachkome bischof und pfleger von sǒlicher irrung und und unaynigkait wegen so gewesen seind zwischen unser und unsers gotzhus stat und unsern burgen zů Fůssen an ainem und unsern und unsers gotzhus armen lůten, von Rieden und Roßhaupten an dem andern tailen, die sie uns bayderseiten in geschrifte ůbergeben, daruf gerett und ir notturft erzelt hand, darob seind wir mit unsern råten und lieben getriwen gesessen und nach ir baidertail fůrlegung uns berätenlich bedaucht, wie wir dieselben unser armenlůte, baiderseiten, umb sǒlich irrunge und irrsprůch, entschaiden mǒchten, und daz sẙ hinfůr dester fridlicher by ainander sitzen und dester bas beleiben mǒgen, des haben sie uns zů baiderseiten gelobt und verwillkůrt, der sachen ganz und gar by uns zů beleibn, wie wir sie darumb entschaiden, das sie das zů bayderseiten getriwlich halte und volfůren sǒllen und wǒllen on alle geverde also nach raut unser råte und lieben getriwen so haben wir die vorgenanten unsere armenlůte zu baiderseiten der nachgeschriben stůcke wie das hin fůr von baiden tailen gehalten werden sol, entschaiden in mås als hernach geschriben stat.

Des ersten das sie umb alle usgangen sachen wie und in welich weise sich das gefůgt håt mit worten oder werken gůt frůnde sein sǒllen on alle geverde: Dornach von der rode wegen sprechen und entschaiden wir sie, welcherlay gůts oder kaufmanschaft gen Fůssen komet, da ist unsers gotzhus mairhof zů Füssen vorus hin dan gesetzt und seine recht von der rode wegen behalten. Dernach sǒllen die von Füssen die ersten sein, sǒlich gůt ze laden und fůro ze fůren, wenn aber ůberiges gůt da were, das die von Füssen auf ain zeit nit gefůren mǒchten, als oft sich das fůgte, so sǒllen es die von Rieden laden und fůren, wer aber des gůts so vil, das es weder die von Füssen noch die von Rieden[2]) gefůren mochten auf ain zeit als vor underschaiden ist, so sǒllen das ander unsers gotzhus zů Augspurg armlůte zů Swangow oder anderswo darumb gesessen oder wä man die am nechsten gehaben

---

[1]) Den Kommentar zur Urkunde siehe oben S. 258—260. — [2]) Rieden ist bei Füssen gelegen, in der Nähe der Straße nach Oberdorf-Kaufbeuren.

mag, sőlich gůt in moz als obgeschriben stet laden und fůren also das allwegen unsers gotzhus armlůte das vor meniglich fůren sőllen in moz als vor underschaiden ist und ob so vil gůts dă were das unsers gotzhus armlůte nit gefůren mőchten, so mőgen die von Fůssen rodpfenning nemen von frőmden lůten ongeverlich.

Item von der zőlle wegen, was die vorgenant unser armlůte erbawen auf den gůten daruf sie gesezzen seind, korn flachs oder anders und viehs in iren stållen erziehen und sőlich korn vieh smalz und flachs gen Fůssen zu vailem markte pringen davon seind sie kainen zol schuldig noch pflichtig zu geben und desgleichen widerumb, was sy zu irem brauch in ire hůser kaufen und daz nit fůro von gewynch wegen verkaufen wőllen, davon sőllen sie auch nit zőlle geben. Was sie aber korns vich salz smalz oder anders in kaufmanschaft weise von gewynnch wegen und nit zu irem brauch in ire hůser kauften oder verkauften, davon sőllen sie geben zőlle und prentenlon als andre lůte ongeverlich. Wenn auch die vorgenant unsers gotzhus armlůte, vich in die alben slahen, daz sy in iren stållen erzogen haben und wider aus den alben slahen, davon seind sie nichts schuldig ze geben es hette dann ainer frőmde vieh an sich, davon ist er auch schuldig ze geben und tůn als ander lůte ongeverlichen. Wenn auch die vorgenannten unser armlůte salz herus fůren von halle und das verkaufen über iren brauch in iren heisern, davon sőllen sie auch geben und tůn als ander lůte ongeverlich. Item und von des wåges wegen über das knyeboß [1]) und stiglaw, wenn die von Rieden, von Roßhaupten oder andre unsers gotzhus armlůte dieselben stras buwen und faren, so sőllen sie auch billich tůn als die von Fůssen oder ander die den selben wege und stras buwen ongefaurlichen. Des ző urkunde und gůtes gedechtniss so haben wir unser insigel tůn hencken an den briefe der geben und die teding beschehen ist auf den nechsten freytag vor sanct veitstag nach Christi gepurt vier zechenhundert und im acht und zwaynzigisten jåren.

II. Auszug aus einem bischőflich Augsburgischen Urteilsbriefe vom Jahre 1459.

Pergamenthandschrift Füssener Stadtarchiv, Regesten II, Nr. 52.[2])

Die Füssener behaupten, daß die Roßhauptener im Dorfe Roßhaupten eine Kornniederlage errichtet hätten und hierdurch das der Stadt Füssen von Kaiser Sigismund erteilte Niederlagsrecht beeinträchtigten.

... Dawider der von Roßhopten anwelt durch ihren fursprechen ... nu hielten sie an dem end kein niderlegung, zu versten us dem, wann zu niederlegung gehorten besunder hewser wag zoll und andrs darzu notdurftig, es múste auch mengklich sein habe daselbst ablegen.

---

[1]) Paß zwischen Füssen und Reutte an dem rechten Lechufer. — [2]) Dazu oben S. 263.

Der were an dem end keins ..... unzher were von Augspurg korn heruf von einem dorf und wagen zu dem andrn gelonet, bis gen Fůssen darinen solten die von Roßhopten nit usgeschlossen sein, sie hielten es auch nit anders dann bei irem herkommen . . . und solte inen solch, das die von Fůssen villeicht verdrusse daz sich das kornfaren, nu die strassen gebessert weren, gemeret hette, daz doch dem der von Fussen und des ganzen lands nutz were an irem herkomen so wenig als andrn die desglich von Augspurg hinuf pflegen (zu fahren) nit schaden komen . . . also nach red und widerred sprachen wir mitsamt unsren reten einhelliklich zu recht, das der von Rosshopten furbringen, als sich hant erbotten, solle gehört werden. . . .

Lausanne. Karl Haff.

[Zur Geschichte der articuli reprobati im Ermlande.] Solange man in Preußen mit der Bezeichnung kulmisches Recht (jus Culmense) einen engeren Begriff verband, welcher mit dem Inhalte der kulmischen Handfeste vom 28. Dezember 1233 und namentlich mit den, darin aufgenommenen Bestimmungen des flämischen Rechts über das gleiche Erbrecht der Söhne und Töchter und die eheliche Halbteilung übereinkam, lag kein Anlaß vor zu der Befürchtung, es werde die Verleihung und Verschreibung des kulmischen Rechts durch die Landesherrschaft an größere und kleinere Grundbesitzer auf dem Lande und in den Städten einer Anwendung der durch den Papst Gregor XI. mittels Bulle vom Jahre 1374 verworfenen Artikel des Sachsenspiegels Raum geben.

Das wurde anders, nachdem zu Ende des 14. Jahrh. der alte Kulm abgefaßt war. Ebenso nämlich, wie das ihm zugrunde liegende Magdeburg-Breslauer systematische Schöffenrecht, enthält das preußische, mit dem Namen des alten Kulm bezeichnete, die Beziehungen auf Magdeburg durch solche auf Kulm ersetzende Rechtsbuch in Bd. II Art. 66—77 Bestimmungen, die sich sachlich mit den verworfenen Stücken des Sachsenspiegels decken (vgl. damit Magdeb.-Bresl. Schöffenr. [ed. Laband] Bd. II Tl. II Art. 53. 55—65).

Wenn daher der Bischof Heinrich III. von Ermland, als er im Jahre 1410 ein Gut veräußert, in der darüber den Käufern erteilten Verschreibung sagt, es sollen diese, ihre Erben und Rechtsnachfolger zwar des kulmischen Rechts teilhaftig, darum aber noch nicht befugt sein, mit Berufung auf dieses ihnen verliehene und verschriebene Recht, von den durch den Papst verworfenen Vorschriften des Sachsenspiegels Gebrauch zu machen, so erhellt hieraus zunächst die Tatsache, daß neben und außer der kulmischen Handfeste der alte Kulm im Jahre 1410 nicht allein in Preußen und in Ermland bekannt, sondern auch schon damals mit der Möglichkeit zu rechnen war, es werde in gerichtlichen und außergerichtlichen Verhandlungen dieses Rechtsbuch zu Rate gezogen und zur Richtschnur für zu treffende Entscheidungen genommen werden. Es geht daraus aber ferner hervor, daß nicht bloß, wie in Breslau die in das magdeburger Recht übernommenen

Art. reprobati des Sachsenspiegels als „böse und falsche Stücke" durch die Geistlichkeit gekennzeichnet wurden, deren Beobachtung und Befolgung in manchem Lande sich als ein Frevel wider die Gebote der heiligen Kirche und des Papstes darstelle (cf. Stobbe, Geschichte der deutschen Rechtsquellen I S. 374 Note 72), sondern vielmehr der Bischof im Ermlande als gleichzeitiger Landesherr sich bewogen gefunden hat, die in seine Hand gelegte weltliche Macht zur Geltung zu bringen, um jedem Versuche zu begegnen, der etwa unternommen werden möchte, um den von Kirche und Papst verworfenen Vorschriften im Rechtsverkehr Anwendung zu verschaffen. Ein Wiederabdruck des einschlagenden Inhalts, der m. W. noch nicht oder doch nur wenig beachteten Urkunde in dieser Zeitschrift findet demnach wohl seine Rechtfertigung. Doch will ich nicht unterlassen, dabei noch auf einen bemerkenswerten Umstand hinzuweisen. Wie schon in der kulmischen Handfeste, begegnen wir hier der eigentümlichen Erscheinung einer Verbindung von Rechtsgeschäft und Vertrag mit einer zu gleicher Zeit aufgestellten Satzung.

Der mit seinen Käufern kontrahierende Bischof und Landesherr trifft in der über den vereinbarten Kauf und in Hinsicht der daraufhin vorgenommenen Verleihung des erblichen Besitzes an dem veräußerten Gut zu kulmischem Recht ausgefertigten und den Gegenkontrahenten erteilten Urkunde die Verordnung: es sollten, falls durch die Käufer ihre Erben und Rechtsnachfolger, oder auch durch dritte Personen in dem veräußerten Gut oder in bezug auf dieses dem Verbote, die vom Papst verworfenen Artikel des Sachsenspiegels in Anwendung zu bringen, zuwider gehandelt werden möchte, alle darauf gerichteten Prozeßhandlungen und hierin sich stützenden Entscheidungen als null und nichtig erachtet und behandelt werden.

Die Urkunde findet sich verzeichnet im Codex diplomaticus Warmiensis (herausgegeben von Wölky) III Nr. 453 S. 455. Die Worte aber, auf die es für die Geschichte der art. reprobati des Sachsenspiegels im Ermlande ankommt, lauten, wie folgt: „— Nos Heinricus — Episcopus Warmiensis scire volumus tenore preçencium universos, quod quatuordecim mansos et decem jugera, quos in bonis, Schröythe nominatis, pro utilitate ecclesie et mense nostre pro pecuniis nostris comparavimus, pro ejusdem ecclesie et mense nostre utilitate rite et legitime vendidimus honestis viris Merten Beckers de Kagenow et Mewes Lundemanne jure Culmensi, per eos et eorum heredes ac successores legittimos perpetuo possidendos; sic tamen quod hujismodi juris Culmensis pretextu legibus seu scriptis detestabilibus, leges seu speculum Saxonum vulgariter appellatis, nullus ibidem uti debeat, et possessores dictorum mansorum quemquam uti non permittant. Quod si secus actum fuerit, omnes et singulos processus et sentencias, quos vel quas pretextu hujus modi legum seu scriptorum reprobatorum ibidem fieri contingat, volumus penitus non valere."

Halle a/S. von Brünneck.

Literatur.

Eug. Frh. v. Müller, Der Deutschenspiegel in seinem sprachlich-stilistischen Verhältnis zum Sachsenspiegel und zum Schwabenspiegel. Heidelberg 1908. Deutschrechtliche Beiträge. Herausg. von K. Beyerle. II, 1.

Nicht durch das ganze Rechtsbuch hin bleibt, wie man weiß, das Verhältnis des Deutschenspiegels zum Sachsenspiegel das gleiche: während der erste Teil des Landrechts als eine freie Verarbeitung und vielfache Erweiterung der Vorlage sich ausweist, stellt der Rest des Landrechts wie das Lehnrecht kaum mehr als eine flüchtige Übertragung des sächsischen Originals ins Hochdeutsche dar. Diesen Tatsachen entsprechend gliedert der Verf. seine Schrift in zwei Hauptteile. Nachdem er die Vorreden für sich behandelt, vergleicht er zunächst den überarbeiteten Teil des Dsp. mit dem Ssp. und gleichzeitig mit dem Schwabenspiegel. Dem Texte folgend führt er zuerst Artikel für Artikel die Änderungen vor und sucht dann rückwärtsschauend und zusammenfassend die grundsätzlichen Gesichtspunkte herauszuarbeiten, die bei der Umgestaltung des Ssp. zum Dsp., dann wieder des Dsp. zum Swsp. maßgebend waren. Das gleiche Verfahren beobachtet der zweite Hauptteil der Arbeit am übersetzten Teile des Dsp.; hier gelten die Erörterungen des Verf.s naturgemäß wesentlich dem Verhältnis des Dsp. zum Swsp.

Das inhaltliche Moment durchaus beiseite setzend schränkt der Verf. seine Vergleichung auf den „sprachlich-stilistischen" Gesichtspunkt ein. Er findet als Prinzip der stilistischen Veränderungen des Dsp. II (Dsp. I ist ja im wesentlichen nur eine hochdeutsche Hs. des Ssp.) wesentlich ein Streben nach Verbreiterung der gedrängteren Schreibart Eikes (Entwicklung von Hauptsätzen aus Nebensätzen und Satzteilen, Vermehrung der Nebensätze und des Wortaufwandes u. ä.). Genau so aber verhält sich auch der Sswp. wieder zum Dsp. Sein erster Teil gibt den Dsp. I so genau wieder, daß dieser fast als eine gute Hs. des Swsp. gelten kann; im zweiten Teil aber zeigt sich, wo gleicher Inhalt beider Rechtsbücher in verschiedenem sprachlichen Ausdruck erscheint, im Swsp. ganz dasselbe Streben nach stilistischer Erweiterung wie beim Dsp. gegenüber dem Ssp. D. h. also, die Per-

sönlichkeit des Schwabenspieglers läßt sich gegenüber derjenigen des Deutschenspieglers auf stilistischem Gebiete nicht abgrenzen.

Die Ausführungen des Verf.s enthalten manche hübsche Beobachtung im einzelnen (der Artikelanfang meist wörtlich übernommen, dann erst Bearbeitung S. 93, provisorischer Charakter des Dsp. S. 94, paragraphenweise Bearbeitung S. 95, der Swsp. geht auf Intentionen des Dsp. ein S. 153, persönliches Verhältnis der Verf. von Dsp. und Swsp. 155ff., beiderseitige Abneigung gegen Eike und ihre Auffassung vom Ursprung des Rechts 162ff.). Seine Arbeit zeigt durchweg große Sorgfalt und Genauigkeit und ein gutes Verständnis der Sprache.[1]) Wenn das Ergebnis im ganzen dürftig ist, und über eine Bestätigung von Fickers Aufstellungen kaum hinausreicht, so liegt das wohl an der zu großen Einschränkung des Gesichtskreises der Vergleichung. Die völlige Abtrennung des inhaltlichen von dem formalen Moment wird hier immer bedenklich sein, ließ sich auch in dieser Arbeit nicht vollständig durchführen. Am ehesten möchte eine gesonderte Betrachtung des rein sprachlichen Verhältnisses, wozu der Verf. nur Anläufe gemacht hat (S. 140ff.), sich denken lassen; sie könnte bei einer gründlichen philologischen Behandlung manch hübschen Beitrag zur Geschichte unseres Wortschatzes, aber wohl auch zur Geschichte dieser Rechtsbücher liefern. Ihr würde freilich vorläufig noch eines im Wege stehen, das schon Roethes Untersuchungen über die Sprache des Ssp[1].) vielfach gehemmt hat, mehr noch der vorliegenden Arbeit Schwierigkeiten bereitete: die Tatsache, daß wir keine kritische Ausgabe des Ssp. mit vollständigem Variantenapparat, vor allem aber keine irgend befriedigende kritische Ausgabe des Swsp. besitzen. Der Verf. hat durchweg die Lesarten einzelner Swsphss. sehr sorgfältig und umsichtig herangezogen und manchen kleinen Beitrag zu ihrer Ordnung und Bewertung geliefert, auch in einem einleitenden Kapitel über das Verhältnis des Dsp. zu den Hss. des Ssp. gehandelt.

---

[1]) Nur an zwei Stellen der gereimten Vorrede scheint der Verf. den überlieferten Text der Dsphs. nicht richtig aufgefaßt zu haben. V. 70 *Wan swer chunste niht leret. sein weitz er meret.* ist nicht eine sinnlose Lesart, bei der ohne weiteres im 2. Verse die Negation ergänzt werden müßte. Denn *weitz* meint nicht mhd. *witze*, sondern *wîze*, d. h. ‚Strafe' und da mhd. *mêren* sehr oft nicht ‚vermehren' bedeutet, sondern „in großer Menge hervorbringen", so wollen die Verse sagen: „wer seine Wissenschaft nicht weiter lehrt, der straft sich selbst empfindlich." In 103 aber *si müzzen alles ier gevarn* meinte der Schreiber mit seinem *ier* offenbar mhd. *irre; eines dinges irre varn* ist eine mhd. häufige Phrase und der Schreiber verstand also: „Wenn mein Buch durch Fälscher entstellt wird, so kann ich nicht verhindern, daß sie (die Fälscher oder überhaupt die Benutzer des Buches) in lauter Irrtümer geraten." — Eine ganz andere Frage ist natürlich die, ob diese Lesarten der Innsbrucker Hs. den ursprünglichen Text des Dsp. bieten oder die abweichenden der Homeyerschen Swsphs., die ja gleichfalls diese gereimte Vorrede des Dsp. enthält. — [2]) Da der Verf. S. 115 Rezensionen anführt, die Roethes Annahme einer temperierten Sprache auch der Prosa des Ssp. zustimmen, möchte ich mir doch erlauben, auf die Bedenken hinzuweisen, die ich (Litbl. f. germ. u. rom. Phil. 22. 365ff.) dagegen erhoben habe.

Aber davon abgesehen, daß die befolgte Methode hier nicht befriedigt — denn die Übereinstimmungen wollen da nicht gezählt, sondern gewogen werden — bleibt die Aufgabe unlösbar, solange uns die genaue Einsicht in die Überlieferung fehlt.

Frankfurt a. M. Friedrich Panzer.

Karl Fajkmajer, Studien zur Verwaltungsgeschichte des Hochstiftes Brixen im Mittelalter. Forschungen und Mitteilungen zur Geschichte Tirols und Vorarlbergs. VI. Jg. Innsbruck, Wagner 1909 (auch als Sonderabdruck erschienen. II u. 107 SS.).

Die durch Seeligers Forschungen neuerdings veranlaßten Erörterungen über Wesen und Bedeutung der Grundherrschaft haben auf dem Gebiet der territorialen Verfassungsgeschichte vielleicht noch fruchtbarer gewirkt als auf jenem der allgemeinen deutschen Verfassungsgeschichte. Auch die Studie F.s verdankt diesem wissenschaftlichen Streite mannigfache Anregung. Wenn auch die genannte Arbeit F.s nicht wesentlich neue Gesichtspunkte weder für die Lösung der Grundherrschaftsfrage noch für die territoriale Verwaltungsgeschichte beizubringen vermag, so bietet sie doch, die herrschenden Ansichten illustrierend und erläuternd, in mannigfacher Hinsicht eine wertvolle Bereicherung und Festigung unserer Kenntnisse und das um so mehr, als das von F. herangezogene gedruckte und ungedruckte Material bisher nur in geringem Umfang für ähnliche Zwecke ausgebeutet wurde.

Im ersten Kapitel seiner Arbeit untersucht F. die Immunitätsverleihungen an das Hochstift Brixen. Die älteste Immunitätsurkunde von 845, welche unverkennbar auf eine ältere, von Ludwig dem Frommen an das Hochstift ergangene Immunitätsverleihung zurückweist, gewährt die „immunitas ab introitu“ gegenüber den öffentlichen Beamten. „Von der Immunitätsgerichtsbarkeit ist nur indirekt die Rede,“ insofern eben „den öffentlichen Beamten das Betreten des Immunitätsgebietes zur Vornahme einer gerichtlichen Untersuchung und zur Einhebung der Friedensgelder untersagt wird“ (4). Die Überlassung der Friedensgelder an den Immunitätsherren wird zwar nicht ausdrücklich verfügt, darf aber wohl vorausgesetzt werden. Über die Handhabung der Immunitätsrechte, vor allem die Ausübung der Immunitätsgerichtsbarkeit im 9. und 10. Jahrh. bieten auch die weiteren Brixner Immunitätsurkunden keinen genügenden Aufschluß. Es läßt sich nur mit großer Wahrscheinlichkeit erkennen, daß bereits im 9. Jahrh. das Institut der Bezirksvögte ausgebildet war gemäß den von Karl d. G. getroffenen Bestimmungen, daß Immunitäten, welche über verschiedene Grafschaften sich erstrecken, in jeder derselben einen eigenen Vogt haben sollten. Eine genauere Umgrenzung des Brixner Immunitätsgebietes ist für die ältere Zeit unmöglich, da wir über den Besitz des Hochstifts nur ganz ungenügend unterrichtet sind.

Ähnliche Wirkung wie die Immunitätsverleihung übte das Wildbannprivileg, welches dem Bischof von Brixen 892 durch König Arnulf in einem geschlossenen Gebiet, im Winkel zwischen Rienz und Eisak, erteilt wurde. „Durch die Verleihung des ausschließlichen Wildbannrechtes war die beste Grundlage zum Übergang dieser Wälder und Berge in den vollen Besitz des Hochstiftes gegeben“ (8 f.). Dasselbe hat denn auch im 10. bis 12. Jahrh. durch rege kolonisatorische Tätigkeit sich dieses Gebiet nutzbar gemacht.

Die Gesichtspunkte, von denen aus F. die interessante Immunitätsurkunde von 978 beurteilt wissen will bezüglich ihrer Bestimmungen über die Dingpflicht der servi ecclesiae im placitum publicum des Grafen, sind gewiß beachtenswert. Was die hohe Gerichtsbarkeit des Bischofs bzw. seines Vogtes über die servi ecclesiae betrifft, so scheint mir jedoch der Wortlaut dieser Urkunde bestimmte Schlüsse nicht zuzulassen. F. hält es für wahrscheinlich, daß erst gelegentlich der Weiterverleihung der im Jahre 1027 durch das Hochstift erworbenen Grafschaften sich dasselbe „in seinem ureigensten Interesse . . . durch Schaffung von Bannbezirken (innerhalb dieser Grafschaften) ein selbständiges Verwaltungsgebiet gesichert“ (17) habe. Dagegen wäre zu bemerken, daß eine derartige Einschränkung der Grafschaftsrechte, also eine Schmälerung des Lehensobjektes, nicht ohne Zustimmung des Lehensherrn, also des deutschen Königs, hätte vorgenommen werden dürfen. Das Privileg Heinrich III. von 1043, das sich auf die Freien, die im Norital auf Gütern des Hochstiftes sitzen, bezieht und diese von allen Abgaben und Steuern sowie auch von jedem öffentlichen Gerichtszwang befreit, muß nicht mit F. ohne weiteres als Bestätigung solcher vom Bischof geschaffener Bannbezirke verstanden werden. Das eine ist jedenfalls durch F. erwiesen, daß im 11. Jahrh. bereits das „selbständige Verwaltungsgebiet des Brixner Bischofs und die an Untergrafen weiter verliehenen Grafschaften . . . auseinander zu halten“ (17) sind. Jedoch waren „die Immunitätsrechte des Bischofs innerhalb des Immunitätsgebietes keineswegs überall die gleichen“ (18). Die Bildung solcher Bannbezirke gelang vor allem dort, wo ein reicher, einigermaßen abgerundeter Grundbesitz des Hochstifts vorhanden war.

Der Umstand, daß der mit den Grafschaften im Inn- und Pustertal belehnte Untergraf des Brixner Bischofs zugleich dessen Vogt wurde, ist für die Entwicklung der Landeshoheit des Vogtes in diesen Gebieten von großer Bedeutung geworden. Vor allem gelang es den Vögten als Inhabern der Grafschaftsrechte die in der zweiten Hälfte des 12. Jahrh. zur Ausbildung gelangten Landgerichte in Abhängigkeit zu bringen und die noch bisher aufrecht gebliebene Obergewalt der Bischöfe in den Grafschaften gänzlich zurückzudrängen. F. erklärt dies aus dem Umstand, daß der Blutbann nur vom Grafen, nicht aber vom Bischof verliehen werden konnte, weshalb die Landrichter ganz in Abhängigkeit vom Grafen gerieten, während der Bischof als Obergraf für sie außer Betracht blieb.

Während auf der einen Seite der Vogt, gestützt auf die ihm verliehenen Grafschaftsrechte, mit Erfolg an den Ausbau seiner Landeshoheit denken konnte, haben seine vogteilichen Befugnisse innerhalb des aus der Grafschaft ausgeschiedenen bischöflichen Immunitätsbezirkes eine Abschwächung erfahren. Auf dem Boden der Immunität kristallisierten sich wie auf jenem der Grafschaft im 13. Jahrh. Land- und Stadtgerichtsbezirke heraus. die vogteilichen Gerichtsrechte im Immunitätsgebiet traten demgegenüber mehr und mehr zurück: eine Gestaltung der Dinge, wie sie F. in Anbetracht seines Materials freilich eingehender nicht zur Darstellung zu bringen vermag. Daß bereits um die Mitte des 13. Jahrh. die Befugnis des Stiftsvogtes innerhalb der Brixner Immunität zur Bedeutungslosigkeit herabgesunken sei, darf allerdings nicht, wie F. glaubt, aus dem Umstand erschlossen werden, daß der Stiftsvogt bei der durch Kaiser Friedrich II. 1236 erfolgten Sequestration des Stiftes „nicht im mindesten berücksichtigt" wurde. Daß der vom Kaiser damals für das Immunitätsgebiet eingesetzte Richter Haward die dem Bischof zustehende Gerichtsbarkeit ohne Mitwirknng des Vogtes ausübte, halte ich nicht für beweisend. Da kein Bischof mehr Immunitätsherr war, fiel natürlich auch der Grund für die Amtierung eines Vogtes weg. Auch in Trient wurden zur selben Zeit Lazarus von Lucca und dann Sodeger de Tito als kaiserliche Statthalter eingesetzt. Als solche übten sie auch die Gerichtsbarkeit aus, bei welcher sie natürlich keines Vogtes bedurften. Aus dem Mangel richterlicher Befugnisse des Vogtes, die dem Trientner Vogte schon in der vorangegangenen Zeit gefehlt hatten, auf die Bedeutungslosigkeit des Vogtes zu schließen, wäre hier durchaus unangebracht.[1]) Wenn auch die richterlichen Befugnisse des Vogtes im Immunitätsgebiet allmählich verschwinden, so kann man hieraus noch nicht entnehmen, „wie wenig die Vogtei in praktischer Hinsicht für das Brixner Hochstift im Laufe des 13. Jahrh. zu bedeuten hatte" (121); ist doch gerade die Abhängigkeit des Brixner Bischofs und seines immunen Gebietes gegenüber dem tirolischen Landesfürsten nicht zum wenigsten aus dieser Vogtei heraus erwachsen.

Wie die Grafschaften sich in eine Reihe von Landgerichtsbezirken auflösten, so war ähnliches auch im Immunitätsgebiet des Bischofs der Fall. Ein wertvoller Gewinn der F.schen Untersuchungen [2]) ist es, dargelegt zu haben, wie es dem Tiroler Landesfürsten gelang, die Brixner Stiftsministerialen zum Teil an sich zu ziehen und mit ihrem Besitz auch die von ihnen ausgeübte Landgerichtsbarkeit ihrem bischöflichen Herren zu entfremden. Um weiteren Nachteil zu verhüten und die Wiederholung einer ähnlichen Gestaltung der Dinge, wie sie sich seinerzeit aus der Weiterverleihung der dem Bischof im 11. Jahrh. ver-

---

[1]) Über die große Bedeutung der Vogtei in Trient auch noch in der Folgezeit vergl. v. Voltelini, Immunität usw. 79ff. (Sonderabdruck a. d. Arch. f. österr. Gesch. Bd. 94, II. Hälfte). — [2]) Vgl. auch F.s Arbeit: Die Ministerialen des Hochstifts Brixen. Zeitschr. des Ferdinandeums, III. Folge, 52. Heft (1908) S. 104 u. 160ff.

liehenen Grafschaften ergeben hatte, vorzubeugen, war das Hochstift seit der zweiten Hälfte des 13. Jahrh. mit Erfolg bemüht, die in den Händen feindlich gesinnter Stiftsministerialen befindlichen Gerichtsbezirke des Immunitätsgebietes zurückzuerwerben und an Richter zu vergeben, die nicht mehr auf Grund einer Lehensverleihung, sondern kraft Amtsauftrages die Gerichtsbarkeit ausübten.

Während das Hochstift dort, wo es über großen, einigermaßen kommassierten Grundbesitz verfügte, seine Immunitätsrechte zu behaupten und geschlossene Bannbezirke zu erwerben vermochte, ist ihm dies nach F. auf den zahlreichen in Streulage befindlichen Besitzungen nicht geglückt: „Die Tiroler Immunitätsherren konnten im 13. und 14. Jahrh. die Gerichtsbarkeit über Leiheland außerhalb der geschlossenen Hofmarken nicht mehr behaupten. Aus diesem Grund sei (!) zu erklären, warum bei den Erbleihen auf das Landesrecht verwiesen wurde.“ F. schließt sich hier den von Seeliger und Rörig[1]) verfochtenen Ansichten an. Die Behauptung, daß die tirolischen Immunitätsherren bereits im 13. und 14. Jahrh. die erwähnte Gerichtsbarkeit sich nicht zu bewahren vermochten, entbehrt in dieser Allgemeinheit des Beweises, ja widerspricht sogar den Tatsachen. Das Bistum Augsburg vermochte die grundherrliche Gerichtsbarkeit auch dort zu behaupten, wo es nicht eine förmliche Hofmarkgerichtsbarkeit inne hatte.[2]) Wenn Rörig und — wohl ihm folgend — auch F. auf v. Srbik (Beziehungen von Staat und Kirche in Österreich S. 83ff.) verweisen, um analoge Verhältnisse auch in Österreich darzutun, so ist an der angegebenen Stelle vom Erwerb der Schirmvogtei seitens des Landesfürten über alle kirchlichen Institute seines Territoriums die Rede, über die Zurückdrängung der grundherrlichen Gerichtsbarkeit auf dem in Streulage befindlichen Immunitätsbesitz konnte ich hier nichts finden. Die Entwicklung in Österreich beweist vielmehr gerade das Gegenteil von dem was Röhrig und nach ihm F. annehmen. Auf allen ihren Besitzungen behielt die Grundherrschaft eine Zivilgerichtsbarkeit, welche unter anderm auch für die Leiheverhältnisse der grundherrlichen Hintersassen zuständig war.[3])

Ohne Zweifel ist F.s Beobachtung, daß das Hochstift seine Immunitätsrechte auf den in Streulage befindlichen Gütern verloren habe, für die spätere Zeit zutreffend. Wann und wie sich aber im einzelnen diese Entwicklung vollzog, welche Neuerungen namentlich betreffs der grundherrlichen Gerichtsbarkeit sich im Laufe der Zeit ergaben, die Beantwortung dieser Fragen bleibt noch späterer Untersuchung vorbehalten.

---

[1]) Historische Vierteljahrschr. Bd. 9, S. 235ff. (Rezension meiner „Beitr. z. Gesch. der freien bäuerl. Erbleihe in Deutschtirol). — [2]) Vgl. Tirol. Weistümer Bd. 1, S. 207, Zeile 36ff. Über den Bestand dieser grundherrlichen Gerichtsbarkeit noch im 15. Jahrh. vgl. ebenda Bd. 1, S. 2, Zeile 14ff. — [3]) Vgl. Oßwald, Die Gerichtsbefugnisse der patrimonialen Gewalten in Niederösterreich 7ff. (Leipziger histor. Abhandlungen Heft V); v. Luschin, Gesch. d. Gerichtsverfass. 178f.

Nachdem F. im ersten Kapitel seiner Arbeit uns die Faktoren vorgeführt hat, „aus deren Zusammenwirken sich eine selbständige Gerichtsverwaltung des Hochstifts Brixen entwickelt hat", will er im zweiten Kapitel „ein genaues Bild dieser gerichtlichen Organisation" entwerfen. In sehr lehrreicher Weise schildert F. vorerst die mannigfaltigen Gerichtsverhältnisse am Bischofssitze selbst. Der Meierhof Brixen, welcher im Jahre 901 an das Hochstift geschenkt worden war, bildete den Kern einer Fronhofgemeinde. Neben dieser Fronhofgemeinde bestand die seit 1030 mit Mauern umgebene Domimmunität, welche völlig der geistlichen Gerichtsbarkeit unterstand. Die Stadt Brixen ist aus einer Marktansiedlung hervorgegangen. Diese Marktansiedlung (forum) wird zum erstenmal Ende des 11. Jahrh. erwähnt und als außerhalb der Domimmunität (urbs) gelegen, bezeichnet" (214). Also auch hier ein Nebeneinander von Marktansiedlung und Fronhofgemeinde, wie dasselbe bereits Rietschel sowohl hinsichtlich Brixens als auch zahlreicher anderer deutscher Städte beobachtet hat (Markt und Stadt S. 106 und 125f.). Mit dem allmählichen Rückgang der Vogteigerichtsbarkeit erlangte der Stadtrichter die gesamte Gerichtsbarkeit über die Bürger. Seit 1277 ward das Stadtrichteramt — früher Lehen eines bischöflichen Ministerialen — durch bischöfliche Beamte versehen. Neben dem Stadtgericht besaß in und um Brixen das bischöfliche Hofgericht eine weitgehende Kompetenz. Dasselbe war als Personalgericht zuständig für das bischöfliche Hofgesinde uud die in der Hofverwaltung tätigen Ministerialen. Als Territorialgericht besaß es Zuständigkeit für die bereits erwähnte Fronhofsgemeinde zu Brixen, sowie für einige grundherrliche Besitzungen des Hochstifts bei Brixen, die vermutlich zum bischöflichen Hofhalt in besonders engen wirtschaftlichen Beziehungen standen, endlich auch — in älterer Zeit — für das Tal Fassa, wo das Hochstift Grundherr war. Weiters war das Hofgericht „Kausalgericht in Fällen, wo es sich um Eigen und Lehen handelt" (219) und zwar, wenn wir F. recht verstehen, für alle Besitzungen des Hochstiftes. Zu diesen drei Gerichten, dem geistlichen Gericht, dem Stadtgericht und dem Hofgericht, die sämtlich in Brixen ihre Wirksamkeit entfalteten, kam endlich noch hinzu das grundherrliche Gericht des Domkapitels.

Hervorheben möchte ich, was F. des Nähern über die geistliche Gerichtsverfassung erwähnt. Während die geistliche Gerichtsbarkeit über den Klerus der Stadt vom Domdekan, Bischof oder Generalvikar ausgeübt wurde, erscheint das ganze Bistum behufs Handhabung der geistlichen Gerichtsbarkeit in Archidiakonate eingeteilt (mindestens vier) „die sich so ziemlich mit den älteren Grafschaften deckten". Die Befugnisse der Archidiakone gingen jedoch im 14. Jahrh. auf den bischöflichen Generalvikar über. Die Kompetenz des geistlichen Gerichtes zeigte sich naturgemäß dort am stärksten ausgebildet, wo dem Hochstift die Erwerbung landesherrlicher Rechte gelungen war, während im Territorium des Tiroler Grafen dieser die geistliche Gerichtsbarkeit

im Interesse seiner landesfürstlichen Gerichtshoheit einzuschränken bestrebt war.

Wenig ergiebig sind die Forschungen F.s bezüglich Entstehung der Gerichtsverfassung, wie er denn auch in dieser Hinsicht auf die nächstens erscheinenden Veröffentlichungen verweist, die Stolz über die tirolische Gerichtsverfassung im Anschluß an den historischen Atlas der österreichischen Alpenländer herausgeben wird. Die Gerichtsverfassung kam nach F. einerseits zur Ausbildung im Anschluß an kleinere Bezirke des Immunitätsgebietes, die etwa ringsum von fremdem Besitz eingeschlossen waren, den größeren Anteil an der Entstehung der Gerichtsbezirke hatte aber nach F. die Burgenverfassung, wobei er allerdings diese seine Behauptung durch ein „vielleicht" abschwächt. F. schließt sich hier im Wesen den Ausführungen v. Voltelinis[1]) an, ohne jedoch mehr als die Möglichkeit einer Entstehung der Brixnerischen Landgerichte im Anschluß an die Burgenverfassung zu erweisen. Neben den Burghauptleuten treten Richter (Unterrichter) auf, worinn F. Ansätze sieht, „die zu einer zeitweiligen Trennung der Gerichtsbarkeit und Verwaltung führen konnten" (233).

In sehr dankenswerter Weise wird uns im dritten Kapitel der Arbeit F.s die Wirtschaftsverfassung des bischöflichen Besitzes vor Augen geführt. „In die zweite Hälfte des 10. Jahrh. fällt die Trennung der bischöflichen Mensalgüter von dem Besitz des Domkapitels" (245). Die meisten Erwerbungen machte das Hochstift, wie uns seine Traditionsbücher dartun, im 12. Jahrh. Über die Verwaltung dieses Besitzes gibt freilich das Material der älteren Zeit wenig Aufschluß. Da der Bischof mit Rücksicht auf seine und seines Gefolges Verpflegung sich auf seinen Reisen vorzüglich dort aufhalten mußte, wo die Erträgnisse der Domänengüter zusammenflossen, so schließt F., daß jene Aufenthaltsorte des Bischofs, welche uns in den Traditionsbüchern wiederholt genannt erscheinen, Mittelpunkte der bischöflichen Besitzungen gebildet haben dürften. Die Richtigkeit seiner Annahme erweist F. durchaus zutreffend mit Hinweis auf das älteste Urbar des Hochstifts von 1253, in welchem im großen und ganzen diese Orte als Mittelpunkte eines bischöflichen Urbaramtes erscheinen.

Mit dem Abflauen des Schenkungseifers und der Rodetätigkeit und der hieraus sich ergebenden größeren Gleichmäßigkeit des Besitzstandes bringt F. die Entstehung der Urbare in Zusammenhang. Nunmehr konnte mit Erfolg daran gegangen werden, die „oft komplizierten Leihe- und Zinsverhältnisse", sowie „die Streulage des Besitzes" durch die urbariale Aufzeichnung zu fixieren. „Die Urbare beruhen . . . auf einer Weisung der Zinspflichtigen" (248) und — wie sich wohl von selbst versteht — auch auf Angaben der Erwerbsurkunden über die einzelnen Güter. Die Wirtschaftsverwaltung erscheint gegliedert nach Urbarämtern, an deren Spitze bischöfliche officiales und praepositi ge-

[1]) Entstehung der Landgerichte im bayr.-österr. Rechtsgebiet. Arch. f. österr. Gesch. Bd. 94, S. 25 ff.

setzt sind. In den meisten Urbarämtern werden zahlreiche Meierhöfe erwähnt, bei welchen ursprünglich namhafter Eigenbau betrieben worden sein dürfte. Was die Meierhöfe, vor allem auch die interessanten Küchenmeierhöfe[1]) betrifft, welche letztere für den täglichen Unterhalt des Bischofs zu sorgen hatten, so dürfte eine genaue Durchforschung des Urkundenmaterials wohl noch klareren Einblick ermöglichen. In dem Umstand, daß die Inhaber der Brixner Meierhöfe im Jahre 1316 bei der Abfassung eines Weistums über die Rechte des Brixner Hochstiftes mitwirkten, möchte ich nicht mit F. „die ersten Ansätze zu jener „landständischen Bedeutung“ vermuten, „welche die Tiroler Bauernschaft bereits zu Anfang des 15. Jahrh. in offenkundiger Weise besaß“ (321), da es sich hier doch nur um Weisung von Rechten, nicht aber um Einfluß auf die Landesregierung in irgendeiner Form handelt.

Wie die Küchenmeierhöfe, ja der grundherrschaftliche Besitz des Hochstiftes überhaupt, den Unterhalt des bischöflichen Hofes zu bestreiten hatten, so wurde auch die Nachfrage der bischöflichen Hofhaltung nach gewerblichen Erzeugnissen innerhalb der bischöflichen Grundherrschaft gedeckt. Es gab da Schmiede- und Kürschnerlehen, Pergamentlehen, Wäscherlehen usw. „Jedoch ist dieses bischöfliche Haus-Gewerbe von dem städtischen bürgerlichen Gewerbe in Brixen auf das strengste zu unterscheiden“ (328).

Im letzten (vierten) Kapitel seiner Arbeit spricht F. über Abgaben und Steuern im Bistum Brixen, sowie über die Einkünfte aus den Regalien. Hier möchte ich F.s Ausführungen über die „Kuppelfutter“ genannte Abgabe hervorheben. Das Kuppelfutter, eine Haferabgabe, die später teilweise mit Geld abgelöst wurde, kommt dem Bischof von allen Hufen und Wiesen in seiner ganzen Diözese zu. F. stellt diese Abgabe ihrem Ursprung und Wesen nach auf eine Stufe mit dem in Österreich auftretenden Marchfutter. Der Bischof erscheint in der Innehabung dieses Rechtes als Nachfolger des Königs, dem bei seinen Hof- und Heerfahrten solche Futterlieferungen schon in fränkischer Zeit zu leisten waren. Ob das Recht zur Einhebung des Kuppelfutters aus der Übertragung der Grafschaftsrechte an den Bischof oder anderwärts herzuleiten ist, läßt F. unerörtert.

Was die ordentliche Steuer betrifft, so erweist F. für das bischöfliche Territorium den Zusammenhang derselben mit der Gerichtsbarkeit. Das Hochstift vermochte sein Besteuerungsrecht nur dort zu behaupten, wo es zum wenigsten die niedere Gerichtsbarkeit in seinen Händen behielt. Auf jenen seiner grundherrlichen Besitzungen, wo dies nicht der Fall war, verlor es auch das Besteuerungsrecht. Aus dem Beginn des 14. Jahrh. lassen sich außerdem bereits Spuren außerordentlicher Steuern nachweisen. Über die Art und Weise der Einhebung derselben

---

[1]) Der nur kurze Zeit vor dem Erscheinen der Arbeit F.s herausgegebene dritte Band der Acta Tirolensia bringt Angaben über die Verpflichtungen der Brixner Küchenmeierhöfe (S. 162 ff.).

sowie über etwaiges Vorkommen ständischer Einrichtungen für Bewilligung dieser Steuer berichtet F. leider nichts. Parallel zu dieser ordentlichen und außerordentlichen Besteuerung laufen die Steuerforderungen, welche der Bischof gegenüber dem Klerus seiner gesamten Diözese — also ohne Beschränkung auf das hochstiftische Territorium — erhob, nämlich die Forderung des „cathedraticum" und des „subsidium caritativum". In Analogie zu dem in den meisten deutschen Territorien zu beobachtenden Bewilligungsrecht der Stände hinsichtlich der außerordentlichen Steuer verpflichtete sich der Bischof, das subsidium caritativum nur mit Rat und Zustimmung sowie nach Abschätzung des Dompropstes, des Domdekans, der Klostervorstände von Neustift, Wilten und Georgenberg sowie des Propstes der Marienkapelle zu Brixen einzuheben.

Weitere Einnahmen erwuchsen dem Bischof aus dem Zoll-, Geleits-, Bergwerks- und Judenregal. Was das „ius fori" betrifft, von welchem ein Haus zu Brixen laut Angabe einer Urkunde von 1266 befreit erscheint, so handelt es sich hier ohne Zweifel nicht um eine Abgabe vom Marktbesuch, wie F. (340) vermutet, sondern um einen Grundzins vom Bauplatz des Hauses, wie denn Güterleihe und Zinsentrichtung „nach Marktrecht" häufig in tirolischen Leiheurkunden sich finden, so z. B. in einer Urkunde des Klosters Neustift von 1311 (Neustifter UB. n. 425), laut welcher ein Haus zu Klausen unter der Bedingung verliehen wird, daß die Beliehenen „ze rechtem marchrecht" 10 Schilling Berner zinsen.[1])

Obwohl wir nicht in allem den Standpunkt F.s bei Beurteilung der einschlägigen Fragen zu teilen vermochten und F.s Arbeit auch schon aus dem Grunde nicht zu abschließenden Ergebnissen gelangen konnte und auch nicht wollte, weil sie die wichtigen Archivbestände des Brixner Hofarchivs nicht heranzog, so müssen F.s Studien gleichwohl als wertvolle Bereicherung nicht bloß der territorialen Verwaltungsgeschichte, sondern auch als sehr brauchbarer Beitrag zur allgemeinen deutschen Verfassungs- und Verwaltungsgeschichte bezeichnet werden.

Innsbruck. H. Wopfner.

Dr. Andreas Walther, Die burgundischen Zentralbehörden unter Maximilian I. und Karl V. Leipzig, Duncker & Humblot 1909. IX und 220 S. gr. 8°. 5,50 Mk.

Die vorliegende Schrift behandelt Gestalt und Geschichte der burgundischen Zentralbehörden in den ersten Jahrzehnten der habsburgischen Herrschaft, greift aber des Verständnisses halber auch etwas zurück, sodaß sie im ganzen etwa die Periode von 1446—1531 zu aus-

[1]) Betreffs weiterer Beispiele vgl. Wopfner, Beiträge zur Gesch. der freien bäuerl. Erbleihe Deutschtirols 30 u. 97 f.

führlicher Darstellung bringt. Der Versuch, für diese wichtige Zeit des Übergangs von der französischen an die deutsch-spanische Dynastie Klarheit zu schaffen, ist um so dankenswerter, als die bisherige Unklarheit z. T. ziemlich groß war. Walther hat dabei ganz richtig erkannt, daß eine Hauptschwierigkeit in dem Wandel der Institutionen unter der Hülle gleichbleibender Namen besteht, und verweist auf die ganz entsprechenden Veränderungen in den französischen Ratskollegien. Und wenn seine Darlegungen mit ihrer möglichst genauen Differenzierung nun vielleicht auch etwas zu präzis geworden sind, so dürfte er doch in der Hauptsache recht gesehen haben. Er zeichnet in großen Zügen folgendes Bild: Entsprechend der allmählichen Entstehung des burgundischen Reichs aus verschiedenen Staaten finden wir ursprünglich neben dem gemeinsamen Hofrat zahlreiche Provinzialgerichtshöfe und mehrere Rechnungskammern. Während aber auf dem Gebiet der Finanzen die Rechnungskammer von Lille sich zur Kontrollinstanz der zentralen Finanzbeamten (an deren Spitze schon seit Beginn des 15. Jahrhunderts der *receveur général* stand) entwickelte, wurde auf dem richterlichen Gebiet der Hofrat, der wie in Frankreich *grand conseil* hieß, als zentrale Instanz in Anspruch genommen und so mit Gerichtsbarkeit überlastet, daß sich hier in den Jahren 1446—1454 eine besondere gerichtliche Sektion loslöste, auf die nun (ganz wie im französischen Hofgericht) der Name *grand conseil* überging, die ihre anderen Funktionen bald abstreifte und endlich durch Edikt vom 22. Jan. 1504 eine Ordnung und einen festen Sitz in Mecheln erhielt *(grand conseil de Malines)*. Der Hof- oder Staatsrat hieß seitdem *conseil privé*, spaltete sich aber allmählich, entsprechend seiner Zusammensetzung und Kompetenz, nochmals in eine aus gelehrten Richtern bestehende Abteilung, die den Namen *conseil privé* festhielt und als neues Hofgericht neben das *grand conseil* trat (übrigens auch die laufenden Verwaltungsgeschäfte besorgte), sowie in das mehr feudalen Charakter tragende *conseil d'état*, eine Trennung, die 1531 durch Ordonnanzen sanktioniert wurde. Auch hier haben wir in Frankreich die Parallele in der Ablösung des richterlichen *conseil privé* vom Staatsrat. Wie in Frankreich so gab in Burgund der Hofrat also zweimal seinen alten Namen an eine sich bildende gelehrte Sektion ab, um seinerseits einen neuen zu übernehmen. Das *grand conseil de Malines* erinnert am Schluß der Periode in seiner Selbständigkeit an das Pariser Parlament; das *conseil d'état*, das *conseil privé* und ein 1511 von Maximilian begründetes, wenn auch erst etwas später wirklich ins Leben getretenes *conseil des finances* sind die sogenannten *conseils collatéraux*, in die der eigentliche Hofrat zerfällt.

Man wird dieser Darstellung zustimmen dürfen, ohne zu verkennen, daß sie die Dinge stellenweise nun allzu wasserklar sieht. Nicht nur daß die Namen *grand conseil* und *conseil privé* auch nach Ablösung der gelehrten Sektion gelegentlich noch vom übrigen Hofrat gebraucht werden (vgl. S. 19f., S. 84 Anm. 1, S. 120 mit Anm. 1); die Grenzen dieser Behörden waren überhaupt noch geraume Zeit lang

etwas flüssig, sodaß es manchmal schwer zu sagen ist, welchen der Räte wir denn nun eigentlich vor uns haben. Daher dürfte es sich übrigens erklären, daß Walther über die Kompetenz der richterlichen Behörden weniger sagt als wünschenswert und wohl auch möglich gewesen wäre. Der Abschnitt über die Gerichtsbarkeit des *grand conseil* (S. 28ff.) bringt fast nur ein einzelnes Beispiel, den Prozeß Gattinaras wegen der Herrschaft Chévigny 1512—1517, den Walther nach den Sentenzen des *grand conseil* (aus dem Brüsseler Archiv) hübsch auseinandersetzt und zu einigen anfechtbaren allgemeinen Bemerkungen benutzt. Die Institutionen in Frankreich, aus denen Walther die burgundischen vielfach abzuleiten vermocht hat, erscheinen nicht immer in ganz richtigem Lichte. So paßt gerade zu der burgundischen Form noch besser, daß auch das französische *conseil privé* nicht nur mit Gnadensachen (S. 10) beschäftigt war. Dagegen ist die Rechnungskammer in Frankreich keineswegs nur eine Kontrollinstanz, die gelegentlich auch in die Finanzverwaltung eingreift (S. 42f. u. o.), sondern in jeder Hinsicht die oberste Behörde für die sogen. ordentlichen Finanzen; und wenn es richtig ist, daß in Burgund eine besonders scharfe Scheidung von Kontrolle und Verwaltung der Finanzen bestand (was ich einigermaßen bezweifle), so läge hier ein Unterschied gegen Frankreich vor. Ein Unterschied auch gegen Österreich, wo Kontrolle und Verwaltung stark vermischt waren. Und auf diesen angeblichen Unterschied gegen Österreich legt Walther besonderes Gewicht, da er der herrschenden, namentlich von S. Adler (Die Organisation der Centralverwaltung unter Kaiser Maximilian I., 1886) und E. Rosenthal (im Archiv f. österr. Gesch. 69, 1887) begründeten Ansicht von der Übertragung burgundischer Einrichtungen auf Österreich mit auffallender Schärfe entgegentritt. Von den sechs „Anhängen" (Exkursen) ist der letzte und längste dieser Frage gewidmet. Ich gestehe aber, daß Walther mir hier entschieden zu weit zu gehen scheint. Es bleibt vielmehr dabei, daß gerade die österreichische Finanzverwaltung in mancher Hinsicht (Superintendent, Raitkammern uam.) nach burgundischem Muster gestaltet worden ist; die Art, wie Walther S. 186 ein noch kürzlich von H. Pirenne für diese Ansicht geltend gemachtes Argument unwirksam machen will, ist kein Musterbeispiel historischer Kritik. Doch soll durch solche Ausstellungen der Wert des Buches, der durch eine Reihe urkundlicher Beilagen aus den Archiven von Brüssel und Lille noch erhöht ist, nicht herabgemindert werden.

Straßburg i. E. R. Holtzmann.

P. Viard, Histoire de la dîme ecclésiastique principalement en France jusqu'au décret de Gratien. Dijon, Jobard 1909. XI, 266 S. gr. 8°.

Die deutsche Forschung scheint, von vereinzelten Ausnahmen abgesehen, wenig geneigt, dem kirchlichen Finanzwesen des Mittelalters

sich zuzuwenden, soweit nicht kuriale Einnahmen und Ausgaben in Frage stehen. Um so erfreulicher sind daher die Versuche, die Entstehung und die Geschichte wenigstens des kirchlichen Zehnten aufzudecken und darzustellen. Der Arbeit von E. Perels über „Die kirchlichen Zehnten im karolingischen Reiche“ (Berlin 1904) folgte im Jahre 1908 der Aufsatz von U. Stutz über „Das kirchliche Zehntgebot, zugleich ein Beitrag zur Erklärung von c. 7 und 13 des Kapitulars Karls des Großen von Heristall“ (in dieser Zeitschrift XXIX, S. 180ff.). Beide Arbeiten haben in dem hier kurz anzuzeigenden Buche von P. Viard eine Fortsetzung erhalten, deren Verdienst nicht dadurch gemindert wird, daß sie ihr Untersuchungsgebiet räumlich, d. h. auf das Reich der westfränkischen Karolinger und der Kapetinger, und auch zeitlich, d. i. bis auf die Zeit des Gratianischen Dekrets um die Mitte des 12. Jahrhunderts eingeengt hat. Allen drei Autoren gemeinsam ist das Problem, wie der Zehnten entstanden sei, und wir bekennen, für seine Lösung die von U. Stutz vorgeschlagene Hypothese als die einleuchtendste anzusehen. Mit ihm und H. Brunner, der sich auf seine Seite stellte (vgl. Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte [4], Leipzig 1910, S. 75), erblicken wir im Zehntgebot eine Maßnahme Pippins und seines Sohnes, die durch Einführung in das weltliche Recht die Kirche schadlos zu halten suchte für die Folgewirkungen der sogen. divisio des fränkischen Kirchengutes, für die Umbildung der bei der Kirche gemachten Zwangsanleihe zur Säkularisation aller der Liegenschaften, die aus Kirchenbesitz als Benefizien verliehen und nach Eintritt des Mannfalls wiederum als Benefizien ausgetan werden mußten.

Der Verfasser schließt sich U. Stutz zunächst nur darin an, daß auch er im Briefe Pippins an Lullus von Mainz aus der Zeit von 755 bis 768 die uns erhaltene Einzelausfertigung eines für alle Bischöfe bestimmten Kapitulares erblickt. Er bestreitet aber seine Erstreckung auf alle Zeit, die U. Stutz, wie uns scheint, mit vollem Recht, postuliert hat. Er läßt nur zu, daß Pippins Gebot gültig sei allein für ein einzelnes Jahr, wobei freilich übersehen ist, daß die kirchliche Forderung des Zehnten älter war, daß ihre kategorische Herübernahme in das königliche Kapitulare schon an sich ein Zugeständnis Pippins an die Kirche bedeutete, dem länger wirkende Kraft innewohnte als nur für ein Kalenderjahr. Die Wiederholung sodann des Zehntgebots im Capitulare Heristallense von 779 durch Karl den Großen und ihre Interpretation hatte U. Stutz veranlaßt, jenes Gebot mit der Frage des Kirchengutes und dessen divisio in Zusammenhang zu bringen; er bekämpfte dabei die Vermutung von E. Perels, der auf die ersten sächsischen Kriege und die Notwendigkeit, der neu eingerichteten kirchlichen Organisation in Sachsen die Mittel gedeihlicher Fortentwicklung zu sichern, aufmerksam gemacht hat. V. bestreitet die Ausführungen eines jeden seiner Vorgänger. Er bemerkt, die Ableitung des Zehntgebotes aus der Frömmigkeit der Karolinger sei nur ein Teil der Wahrheit, die man nicht leugnen könne, sie sei aber un-

genügend. Für ihn ist es unnötig und schwierig, in der Einrichtung des Zehnten als einer staatlich zur Pflicht gemachten Abgabe eine Entschädigung für die Handlungen von Karl Martell zu sehen. Nach seiner Ansicht ist c. 7 jenes Kapitulares nur eine besondere Willenserklärung der gewöhnlichen Politik Karls des Großen gegenüber der Kirche; sehr wahrscheinlich sei der König durch die Bitten der Bischöfe zu Heristall dahin geführt worden, eine solche Entscheidung zu treffen, die wie anderwärts so auch in der Zehntfrage der Kirche den weltlichen Arm zur Verfügung gestellt habe. Daß Bitten der Bischöfe vorausgegangen sind, wird niemand bestreiten wollen —, für ihre Erfüllung aber nur die Kirchenpolitik Karls ganz im Allgemeinen als Grund anzuführen, das erscheint als eine recht magere Kost; denn gehörte Karls Stellung zur divisio und ihren Folgen nicht zur Kirchenpolitik? Ist der Hinweis auf die Kirchenpolitik Karls nicht letzthin wieder ein Rückfall in die von V. selbst nur halb geteilte Meinung, daß die Frömmigkeit der Karolinger den Zehnten mit den Mitteln staatlicher Gesetzgebung anbefohlen und geschützt habe? U. Stutz wird der letzte sein, zu leugnen, daß im Zehntgebot von 779 eine Äußerungsform der Kirchenpolitik Karls vorliegt; er fragte sich, warum wurde gerade sie beliebt, und er fand für diese Frage eine Antwort, die er selbst vorsichtig genug war eine Hypothese zu nennen, über die man nach Lage der Quellen nicht hinauszukommen vermöchte. Seine Antwort ist eine Konjektur wie die von E. Perels, aber dieser gegenüber wie auch der von V. halten wir sie für die folgerichtigste, die wahrscheinlichste.

Immerhin wäre es ungerecht, V.'s Buch allein nach der Stellung zu beurteilen, die es einer Hypothese gegenüber einnimmt. Vergessen wir nicht auch ihrer Vorzüge im Ganzen zu gedenken, unter denen die Klarheit der Darlegung nicht der geringste ist. Einem kurzen Überblick über Zehnten im heidnischen wie jüdischen Altertum wie in den ersten fünf christlichen Jahrhunderten (S. 9ff.) folgen zwei Abschnitte über den Zehnten in merowingischer und karolingischer Zeit (S. 41ff. und 87ff.), endlich ein solcher über den Zehnten bis rund 1150 (S. 149ff.). V. kommt es nicht nur darauf an, über die Zehntgebote in Kapitularien und Canones zu unterrichten, sondern auch über die Erhebung der Abgaben, ihre Verwertung durch die Empfänger und ihre Verteilung. Ein gut Teil namentlich des dritten Abschnittes war schon durch E. Perels behandelt, über ihn aber greift V. dadurch hinaus, daß er die mehr denn dritthalb Jahrhunderte nach Ausgang von Karls III. Regiment über das ganze karolingische Reich, also die Zeit von 887 bis 1150, noch in den Kreis der Betrachtung einzieht. Hierin insbesondere ist der Schwerpunkt der Arbeit zu suchen, zumal die Ausführungen von ausgedehnter Quellenlektüre und gutem Urteil getragen sind; Paragraphen wie die über Kloster- und Laienzehnten (S. 181ff. und 205ff.) sind lehrreich auch für die deutsche Entwicklung namentlich des 11. Jahrhunderts, in dem es an Zehntstreitigkeiten nicht fehlte, ohne daß sie freilich bisher eine zusammenhängende Würdigung

vom Standpunkt eines Kanonisten aus gefunden hätten, obgleich für sie und spätere Zehntstreitigkeiten an Monographien es nicht ganz gebricht (vgl. z. B. E. Ausfeld, Lambert von Hersfeld und der Zehntstreit zwischen Mainz, Hersfeld und Thüringen. Marburg 1879. M. Tangl, Neues Archiv XXXIII, 1908, S. 78 Anm. 2 und seinen Aufsatz: Zum Osnabrücker Zehntstreit in den Historischen Aufsätzen K. Zeumer zum 60. Geburtstag dargebracht, Weimar 1910, S. 637ff. F. Curschmann, Die Diözese Brandenburg, Leipzig 1906, S. 336ff.; s. auch G. Loy, Die kirchliche Zehnt im Bistum Lübeck von den ersten Anfängen bis zum Jahre 1340. Kieler Diss., Preetz 1909). Es wäre erfreulich, würde V.'s Arbeit über den französischen Zehnten eine solche über den in Deutschland anregen, der es allerdings nichts schaden dürfte, gingen ihr noch weitere Spezialuntersuchungen über die Organisation des Zehntwesens in einzelnen Diözesen voran.[1])

Königsberg i. Pr. A. Werminghoff.

A. M. Koeniger, Quellen zur Geschichte der Sendgerichte in Deutschland. Mit Unterstützung der Savigny-Stiftung herausgegeben. München, J. J. Lentner (E. Stahl) 1910. XV, 331 S.

A. M. Koeniger schickt der Fortsetzung seines Werkes über die Sendgerichte in Deutschland, dessen erster Band im Jahre 1907 erschien, eine Quellenveröffentlichung voraus, auf die hier wenngleich mit wenigen Worten hingewiesen sein mag. Ihren Inhalt bilden Weistümer über Rechte und Pflichten von Sendherren wie Sendgemeinden, über alle vor ein Sendgericht gehörigen Angelegenheiten, des weiteren Sendordnungen und -Erneuerungen, endlich Sendprotokolle. Alle diese Materialien hat K. mit dankenswertem Fleiße, den zahlreiche bislang ungedruckte Stücke belohnten, wie aus der zerstreuten Literatur so besonders aus archivalischen Sammlungen zusammengetragen, so daß seine Ausgabe einen Quellenstoff in sich birgt, der über seinen ursprünglich kirchenrechtlichen Charakter hinaus für Untersuchungen z. B. kulturgeschichtlicher Art nutzbar gemacht werden kann. Die Anordnung des Bandes unterwirft sich, nach unserem Urteil etwas allzusehr, dem Zwange des Alphabets: an Sendquellen aus der Diözese Bamberg schließen sich solche aus den Sprengeln von Bremen, Ermland, Köln usw., und innerhalb eines jeden Bistums folgen die einzelnen Aufzeichnungen dem Alphabet der Entstehungsorte. Man wird dem Herausgeber das Recht

[1]) Sehr eingehende, auf die päpstlichen Klosterprivilegien, aber auch sonst auf ein reiches Quellenmaterial aufgebaute Untersuchungen über das klösterliche Zehntwesen bringt das seit der Niederschrift obiger Zeilen veröffentlichte Buch von Georg Schreiber, Kurie und Kloster im 12. Jahrhundert, Kirchenrechtliche Abhandlungen, herausgegeben von Ulrich Stutz, Heft 65—68, 2 Bde., Stuttgart 1910, besonders I S. 246ff. und an den übrigen, im Register dazu verzeichneten Stellen.

zugestehen, die Anordnung seiner Arbeit selbst zu bestimmen, hier aber wäre vielleicht eine solche nach Kirchenprovinzen und innerhalb der einzelnen Bistümer wiederum nach der räumlichen Nachbarschaft der Sendorte vorzuziehen gewesen. Allerdings würde auch eine derartige Ausbreitung des Stoffes in Kampf geraten sein mit der Folge der Stücke nach ihrer Entstehungszeit, die schon jetzt innerhalb eines jeden von K. gewählten Abschnittes unberücksichtigt bleiben mußte. Wie dem immer sei, jeder Benutzer wird sich der dargebotenen Quellen freuen, zumal ihre Behandlung Sorgfalt und Umsicht verrät, genügende geographische Angaben über die Lage der Orte und solche über die Hülfsmittel der Edition, wie endlich eingehende Register die Ausbeute erleichtern. Die Sendweistümer selbst setzen, von Hinweisen auf ältere Stücke ähnlicher Art abgesehen, im 14. Jahrhundert ein, sind am zahlreichsten aus den beiden folgenden Jahrhunderten, um im 17. allmählich zu verschwinden; merkwürdig immerhin bleibt, daß hingegen die jüngsten Sendprotokolle aus Prüm noch dem Jahre 1827 angehören (S. 280f. n. 130). Ihrer Heimat nach verteilen sich die Stücke auf insgesamt 14 Diözesen, unter ihnen auf solche im Osten Deutschlands (Ermland S. 12ff. und Pomesanien S. 168), im Nordwesten von Deutschland (Bremen S. 12, Lüttich S. 107ff. und Utrecht S. 296ff.), ihre überwältigende Mehrzahl aber ist westdeutschen Ursprungs und gehört den Bistümern Speier (S. 168ff.), Worms (S. 297ff.), Mainz (S. 122ff.), endlich Köln (S. 15ff.) und schließlich Trier (S. 183ff.) an. K. selbst hat zur Erklärung für diese Erscheinung vermutet, daß vielleicht der Süden und Osten deshalb keine Sendweistümer beigesteuert hätten, „weil dort im allgemeinen der Send viel früher aufhörte“ als in anderen Teilen Deutschlands (S. 2). Wir wagen dies nicht zu bestreiten; ob es aber nicht auch damit zusammenhängt, daß die Reformation des 16. Jahrhunderts in großen Teilen des inneren Deutschland festeren Fuß faßte als an der Peripherie des Reiches? Jedenfalls wird gerade für die hier betonte Erscheinung der zweite Band von Koenigers Sendgerichten Aufschluß zu geben haben. Glaubten wir eine Hypothese aufstellen zu sollen, so halten wir uns doch stets vor Augen, daß der vorliegende Quellenband „durchaus nicht schon allen Stoff für die Sendgerichte in Deutschland bietet“, daß überdies noch zahlreiche kleinere Pfarreiarchive der Rheinprovinz und besonders diejenigen Westfalens zu durchforschen sind (vgl. S. 6 mit Anm. 2, dazu S. 165ff. und 168 mit Sendmaterial aus den Diözesen Münster und Paderborn). Welche Momente aber immer die hiermit angedeutete Selbstbeschränkung des Herausgebers herbeiführten —, was er ausbreitet, ist überaus dankenswert, anregend und spannt die Erwartung auf alles das, was K. selbst noch im zweiten Bande seiner Darstellung vorzulegen und zu erläutern haben wird.

Königsberg i. Pr. A. Werminghoff.

Ulrich Stutz, o. ö. Professor des deutschen Rechtes und des Kirchenrechts an der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität in Bonn, Der Erzbischof von Mainz und die deutsche Königswahl. Ein Beitrag zur deutschen Rechts- und Verfassungsgeschichte. Weimar, Hermann Böhlaus Nachfolger 1910. VIII u. 141 S. 8°.

Nach einem bei unserer Zeitschrift überlieferten guten alten Brauche steht den Herausgebern für ihre eigenen Veröffentlichungen nur die Möglichkeit der Selbstanzeige offen. Von ihr mache ich hiermit für obige, im Juli dieses Jahres erschienene Schrift, zu der inzwischen Ende Oktober noch der ihre Ergebnisse kurz zusammenfassende Aufsatz „Die rheinischen Erzbischöfe und die deutsche Königswahl", Festschrift, Heinrich Brunner zum siebzigsten Geburtstag dargebracht, Weimar, Hermann Böhlaus Nachfolger 1910, S. 57 ff. hinzugekommen ist, namentlich auch deshalb Gebrauch, weil ich nicht nur einige Verbesserungen[1]) und Nachträge, die sich mir selbst dargeboten haben, anbringen, sondern auch, mit gütiger Erlaubnis ihrer Urheber, mehrere wertvolle Beobachtungen, Ergänzungen und Bedenken unseren Lesern vorlegen möchte, die mir von anderer Seite freundlichst übermittelt wurden.

Die Anregung zu meiner Schrift habe ich eigentlich durch Karl Zeumers Meisterwerk über die Goldene Bulle empfangen. Während ich von dessen übrigen Ausführungen nicht nur alsbald völlig überzeugt, ja überwältigt war, erregte mir die Darlegung S. 218 ff., wornach bei der Festsetzung der Abstimmungsordnung der Bulle Mainz gegenüber Trier unterlegen sei, gleich bei der ersten Lesung die schwersten Bedenken, und ich beschloß, bei nächster Gelegenheit selbst eine Untersuchung darüber anzustellen, ob es sich nicht gerade umgekehrt verhalte. Meine Arbeiten über das Bischofswahlrecht, über Arianismus und Germanismus und über die Churer divisio ließen mich aber erst in der

[1]) Von Druckfehlern und kleineren Versehen bitte ich folgende zu berichtigen: S. 21 Anm. 3 lies 1885 statt 1854 als Erscheinungsjahr der 2. Auflage der Regesta Pontificum von Jaffé. S. 35 lies am Ende von Anm. 4 zu S. 34 Jacobus Schwalm statt Zeumer als Herausgeber von MG. Const. V. S. 45 Anm. 1. Schultes Buch bildet H. 63 u. 64 meiner Kirchenrechtlichen Abhandlungen. S. 45 Anm. 3 lies 15. Juli ff. statt 18. Juni. Zu S. 48 Anm. 2, wo es von dem Traktat des Panvinio, De comitiis heißen muß, er sei 1562 neubearbeitet, nicht „verfaßt" worden, beachte man noch, daß Peter von Andlaus Traktat seit dem Anfang des 17. Jahrh. durch Freher der Vergessenheit wieder entrissen war; vgl. Roderich Stintzing, Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft I, München 1880, S. 664. S. 117 Anm. 1 lies als Herausgeber des Patriotischen Archivs Friedrich Carl v. Moser statt J. J. Moser und setze ihn mit der genannten Stelle und unter Streichung derselben bei J. J. Moser S. 136 ins Register ein, in dem auch S. 133 bei Kamba noch 78⁴ zuzusetzen, S. 137 bei Rauschen 21¹ in 22¹ zu bessern, S. 138 bei Schwalm 34 (35)⁴ hinzuzufügen, bei Zeumer S. 141 dagegen wegzustreichen ist.

zweiten Hälfte des Januars dieses Jahres an die Untersuchung herantreten. Glücklicherweise verlief sie so einfach und glatt, daß die Ergebnisse bereits wortwörtlich in der nunmehr in der Festschrift veröffentlichten Form am 4. März vor der Hauptversammlung der Gesellschaft für rheinische Geschichtskunde in Köln vorgetragen werden konnten und zwei Wochen nachher das Manuskript der größeren Schrift abgeschlossen in den Druck zu gehen vermochte.

Es war zunächst meine Absicht gewesen, nur den Übergang vom Erststimmrecht zum Letztstimmrecht darzustellen und diesen Ausführungen lediglich einige kurze Bemerkungen über das Erststimmrecht vor 1346 und das Letztstimmrecht nach 1356 hinzuzufügen und zwar ganz an Hand der bisherigen Literatur. Jedoch bald bemerkte ich, daß für den Ursprung des Erststimmrechtes von Mainz, ja überhaupt für die Art und Weise, wie die Erzbischöfe zur Teilnahme an der Wahl gelangt seien, eine befriedigende Erklärung fehle, während mir doch alsbald die Krönung eine solche zu geben schien.

So schickte ich, nachdem ich S. 1ff. durch unvermittelte Gegenüberstellung des alten Rechtes und desjenigen der Bulle die Frage aufgeworfen hatte, S. 5ff. eine Geschichte des deutschen Krönungsrechtes im subjektiven Sinne voran. Darin wird zunächst S. 9ff. die alte Mainzer Krönungsbefugnis als aus dem Primat des Erzbischofs von Mainz entsprungen hingestellt[1]), und dann ausgeführt, daß Willigis von Mainz gerade dadurch, daß er, vielleicht durch die Krönung Ottos II. besorgt gemacht, für das mainzische Krönungsrecht anläßlich der Palliumbitte die päpstliche Bestätigung bezw. Verleihung nachsuchte, das Vorrecht seiner Kirche gefährdete, indem er Rom so die Möglichkeit verschaffte, Mainz das Krönungsrecht wieder zu entziehen und es einem anderen Erzbischof an seiner Statt zu verleihen (S. 21ff.). Es ist mir sehr wahrscheinlich, daß von der Kurie ein solcher Versuch, veranlaßt durch den Hammersteinschen Ehehandel, bereits Ende 1023 gemacht wurde, und daß Piligrim von Köln mit dem Pallium schon damals die Krönungsbefugnis für seine Kirche zuerkannt erhielt (S. 29f. mit Anm. 1). Dem Kölner starben nur Kaiser und Papst zu schnell. Und so konnte sich Aribo von Mainz Anfangs September 1024 noch rasch darüber hinwegsetzen, indem er dafür sorgte, daß Wahl und Krönung Konrads II. bei und in Mainz unter seinem Einfluß und durch ihn vor sich gingen. Dann aber zog er sich durch die Verweigerung der Krönung Giselas die Ungnade des Hofes ebenso zu, wie Piligrim von Köln durch die Vornahme jener Handlung die Gunst des Königspaares sich sicherte. Die Krönung Heinrichs III. 1028 führte zum Umschwung in der Krönungspraxis und zur ersten, aber für die ganze

---

[1]) Zu S. 17 Anm. 1 trage ich nach, daß für Frankreich aus älterer Zeit ein Fall bezeugt ist, in dem ein einfacher Bischof die Königsweihe vollzog: 888 hat Bischof Geilo von Langres Herzog Wido von Spoleto zum König gekrönt. Vgl. Robert Holtzmann, Französische Verfassungsgeschichte, München 1910, S. 118. Siehe aber auch die übernächste Anmerkung.

Folgezeit nachwirkenden Niederlage von Mainz, wobei ich übrigens Harry Breßlau gerne zugebe, daß vielleicht die Nichtvornahme der Salbung durch Aribo nicht bloß unfreiwillig war, daß vielmehr der unbeugsame Kirchenfürst auch seinerseits sich beschied, weil die Krönung des Sohnes aus der von ihm für illegitim erklärten Verbindung, wie Breßlau mir brieflich bemerkt, ihm eine Inkonsequenz zugemutet hätte. Außerdem sei an dieser Stelle darauf aufmerksam gemacht, daß der Kölner in Aachen nicht als Ortsbischof krönte, wie man allgemein annimmt, sondern offenbar als Metropolit und nur als solcher; die Frage, ob Aachen vor der Mitte des 10. Jahrhunderts zum Kölner Erzbistum gehörte oder nicht, die von der Aachener Lokalforschung durchweg bejahend beantwortet wird, habe ich freilich S. 25 Anm. 1, weil nicht streng zu meinem Thema gehörig, offen gelassen; ich für mich zweifle jedoch nicht im Geringsten daran, daß Aachen von jeher im Lütticher Sprengel lag. Mainz behielt aber Jahrhunderte lang ein Hilfskrönungsrecht in dem Sinne, daß, wenn die Krönung nicht in Aachen oder wenigstens im Kölner Sprengel stattfinden konnte, oder wenn der Kölner Erzbischof aus irgend einem Grunde verhindert war oder sonst nicht in Frage kam, der Mainzer nach ihm zunächst und zwar allenthalben, eventuell auch in Aachen zur Vornahme der Salbung[1]) berufen erschien (S. 34ff.).[2]) Das Kölner Krönungsrecht, für das, woran mich Heinrich Finke erinnert, ein weiteres Zeugnis in dem in seinen Acta Aragonensia I, Berlin 1908 S. 351f. abgedruckten Briefe Heinrichs von Köln an König Jayme II. vom Aragon sich findet, war lediglich primär und auf die Kölner Provinz beschränkt, und Trier hat es nie zu einem Hilfskrönungsrecht gebracht; nur die zweite Krönung Karls IV. hat der Trierer Erzbischof Baldewin statt des abwesenden Kölners vorgenommen (S. 41). Eine grobe Unregelmäßigkeit, wie sie auch nur in einer Zeit möglich war, in der alle kirchlichen Rechtsbegriffe ins Wanken kamen, stellt die Salbung und Krönung Sigismunds von 1414 durch den noch nicht zum Bischof geweihten Dietrich von Mörs dar (S. 41 Anm. 3); daß Martin V. durch eine Art Festkrönung am 24. Januar 1418 auf dem Konstanzer Konzil den Mangel heilen wollte, geht besser als aus der von mir S. 43 am Ende der Anmerkung 3 zu S. 41 angeführten Stelle aus Ulrich von Richentals Chronik des Konstanzer Konzils, herausgegeben von Michael Richard Buck, Bibliothek des literarischen Vereins in Stuttgart CLVIII, Tübingen 1882, c. 267, S. 132 hervor, worauf mich Finke verweist, und

---

[1]) Auf diese kommt es an als auf den entscheidenden Akt. Das Aufshauptsetzen der Krone haben, wenigstens später, vielleicht aber seit 936 alle drei Erzbischöfe zu gesamter Hand besorgt. Vgl. S. 47 in der Anm. 2 zu S. 46. — [2]) In Frankreich hat 1226, als der Reimser Erzstuhl erledigt war, in Reims der Bischof von Soissons Ludwig IX. in seiner Eigenschaft als „erster Bischof der Kirchenprovinz" gekrönt, trotzdem der Erzbischof von Sens anwesend war; Holtzmann S. 180. Der letztere hat also seinen früheren Anspruch auf Vornahme der Krönung nicht einmal als Hilfskrönungsrecht zu behaupten vermocht. Vgl. auch die Krönung Heinrichs IV. von 1594; Holtzmann S. 312.

wo es heißt: Dozemaul nam unßer hailger vatter aìn güldin krôn in sin hand und gab sy dem cardinal Ostiensis und dem cardinal de Ursinis, die da baid zegegen stůndent, Und der küng, der knüwt enmitten. Und die namend die kron in ire hend und sy satztend die dem küng uff sin hopt. Das tat der Papst, um, wie Richental ausdrücklich sagt, Sigismund als einen rechten und bestätigten Konig zu erklären. Der Kardinal Fillastre erwähnt allerdings die Krönung nicht, aber er läßt (bei Heinrich Finke, Forschungen und Quellen zur Geschichte des Konstanzer Konzils, Paderborn 1889, S. 237) die Wahl des Königs konfirmieren supplentes de plenitudine potestatis omnes defectus, si qui forsan intervenerunt in eadem. So das Erstkrönungs- und das Hilfskrönungsrecht des Mittelalters. Gegen Ende des Reichs trat dann freilich wieder ein Umschwung ein. Nachdem Mainz 1562, 1575, 1612, 1636 gekrönt hatte, weil der Kölner, da nicht konsekriert, nicht krönungsfähig war, kam es 1653 in Regensburg zum Konflikt, hierauf zu einem lebhaften, vornehmlich durch Hermann Conring geführten literarischen Streit, 1657 zu einem Vergleich und dann auf Grund desselben, da Aachen nicht mehr als Krönungsort reaktiviert wurde, zum praktischen Rückfall der Krönung an Mainz, wie ich das S. 43 ff. wieder fast völliger und jedenfalls kaum begreiflicher Vergessenheit entrissen habe. Zwar hat Karl Zeumer sehr Recht, wenn er mich darauf hinweist, daß der Vertrag von 1657 auch bei Schmauß, Corpus iuris publici academicum abgedruckt und in der staatsrechtlichen Literatur bis auf die von Gerhard Anschütz besorgte 6. Auflage von Georg Meyer, Lehrbuch des deutschen Staatsrechts, Leipzig 1905, S. 69 mit § 22, Anm. 5 und Fritz Salomon, Severinus de Monzambano, De Statu imperii Germanici, Quellen und Studien zur Verfassungsgeschichte des Deutschen Reiches in Mittelalter und Neuzeit, herausgegeben von Karl Zeumer, Bd. III, H. 4, Weimar 1910, S. 83, Anm. 2 zitiert sei; es macht sich hier wie in anderen Punkten der Zusammenhang geltend, den die staatsrechtliche Literatur mit der Publizistik des alten Reichs trotz dessen Untergang bis zu einem gewissen Grade bewahrt hat. Allein der betreffende Hinweis ist totes Kapital geblieben; eine wirkliche Vertrautheit mit dem merkwürdigen Umschwung im 17. Jahrhundert geht, so viel ich sehe, auch der staatsrechtlichen Literatur ganz ab, nicht minder als der historischen [1]), in der sich ja auch noch einige dunkle Erinnerungen und verlorene Notizen erhalten haben, z. B. bei R. Usinger in seinem vortrefflichen Exkurs über die Erhebung Heinrichs II. bei Siegfried

[1]) Man vergleiche z. B. H. v. Zwiedineck-Südenhorst, Deutsche Geschichte im Zeitraum der Gründung des preußischen Königtums I, Stuttgart 1890. Er erwähnt zwar S. 152 ff. ausführlich die für Regensburg und den Reichstag von 1653 erlassene Polizeiverordnung, die damaligen Vortritts- und Kronabhebungsstreitigkeiten und die Konflikte anläßlich der Krönung der Kaiserin Eleonore, und S. 181 ff. werden die Vorgänge bei der Wahl und Krönung Leopolds I. im Jahre 1658 mit größter Ausführlichkeit erzählt. Aber nicht einmal die Angabe, daß man auf Aachen als Krönungs-

Hirsch, Jahrbücher des Deutschen Reichs unter Heinrich II., Band I, Berlin 1862, S. 436, Anm. 5, der durch Leibnizens Annalen aufmerksam gemacht worden war, und am meisten bei Karl Wenck, Die Stellung des Erzstiftes Mainz im Gange der deutschen Geschichte, Zeitschrift des Vereins für hessische Geschichte, XLIII, 1909, S. 288. Vollends in unserer rechtsgeschichtlichen Literatur habe ich mich von Eichhorn an bis herab auf die neuesten Lehr- und Handbücher vergeblich nach einer Darstellung des Rückerwerbes der Krönung durch Mainz umgesehen. Für die erst nach dem Untergange des alten Reiches entstandene Wissenschaft der deutschen Rechtsgeschichte sind bisher diese Dinge, da Eichhorn sie nicht aus der Reichspublizistik herübergeholt hatte, einfach nicht vorhanden gewesen, eine Tatsache, die übrigens, freilich an einem untergeordneten Punkte, deutlich zeigt, wie mißliche Folgen die beharrliche Vernachlässigung der Rechts- und der Reichsverfassungsgeschichte der letzten Jahrhunderte durch uns Germanisten zeitigt. Durch die Editionen, Forschungen und Anregungen Karl Zeumers beginnt es ja in diesem Punkte neuestens besser zu werden. Leider hatte ich für meine Schrift die kurz vorher erschienene, von Zeumers Schüler Salomon veranstaltete Neuausgabe von Pufendorf-Severinus de Monzambano nicht mehr eingesehen, sonst wäre daraus die auf den Vertrag von 1657 bezügliche Stelle der ursprünglichen Fassung c. IV § 5 (S. 83) und die Variante von 1692 bzw. 1706 (ebenda Anm. 2) mit anzuführen gewesen.

Mit dem Krönungsrecht hängt nun meiner Ansicht nach das Mainzer Erststimmrecht bei der Wahl in so fern ursächlich zusammen, als in die Wahl, die anfänglich eine rein weltliche, nur von den weltlichen Fürsten besorgte Handlung war, der Erzbischof von Mainz als Konsekrator und die beiden anderen Erzbischöfe sowie der hohe Klerus als seine Assistenten eingetreten sind (S. 58 ff.). Die Zwischenstufe bilden die Thronbesetzungen von 919 und 936, bei denen die Wahl nachweisbar noch ein rein weltliches Geschäft war, der Mainzer als Konsekrator aber durch eine Wiederholung der Wahl bei der Krönungsfeier sich die Gewißheit zu verschaffen suchte, bzw. verschaffte, daß der von ihm zu Krönende der Rechte, der Erwählte sei. Von Wahlelementen in der französischen und in der deutscheu Königskrönung spricht jetzt auch Hans Schreuer, Wahlelemente in der französischen Königskrönung, mit besonderer Rücksicht auf deutsche Verhältnisse, Festschrift für Heinrich Brunner S. 649 ff., besonders 655 ff. Ja, auch er findet in dem von ihm als Akklamation bezeichneten Vorgang bei der Krönung Ottos I. und, allerdings mit einigem Vorbehalt, ebenso in dem Geschehnis des Jahres 919 eine die Wahl der Großen gewißermaßen bestätigende Volkswahl, was ich, da wir seinerzeit über unsere Arbeiten

---

ort verzichtet habe, gibt ihm Anlaß, von dem Krönungsstreit von 1653, dem Vergleich von 1657 und dem Arrangement von 1658 etwas zu sagen. All dies ist ihm entweder ganz oder doch in seiner verfassungsgeschichtlichen Bedeutung entgangen.

keinerlei Austausch gepflogen haben, begreiflicherweise mit besonderer Freude und Genugtuung feststelle. Ob im übrigen seine Auffassung, welche die Wiederholung durch das Bedürfnis einer Billigung der Fürstenwahl durch das Volk begründet sein läßt[1]), mehr für sich hat oder die meinige, die in der zweiten Wahl einen rituellen Feststellungsakt erblickt[2]), oder ob vielleicht beides zusammengewirkt hat, muß die künftige Forschung entscheiden.[3]) Für den Feststellungscharakter scheint mir der Umstand zu sprechen, daß man bald nachher die Wiederholung der Wahl im Krönungsverfahren fallen ließ und sich in der deutschen Krönungsformel mit dem bekannten, bis 1792 praktizierten Zustimmungsruf begnügte.[4]) Dies darum, weil in der Zwischenzeit — ich vermute durch Willigis bei der Wahl und Krönung Heinrichs II. in Mainz — von dem Mainzer mit der übrigen hohen Geistlichkeit der Eintritt in die Wahl und für Mainz das Erststimmrecht erreicht worden war, genau in der Form, wie es Aribo von Mainz, cuius sententia ante alios accipienda fuit, und der auch die Krönung vornahm, 1024 bei Konrad II. betätigt hat. Der Verlust des Krönungsrechtes ließ in der Folgezeit den Erzbischof von Mainz sein Erststimmrecht nur noch höher einschätzen und tatkräftiger behaupten, er behielt es bis 1257, wo er es durch den Kölner als seinen Vertreter zum letzten Male auszuüben vermochte (S. 67 ff.).

---

[1]) Vgl. dazu Ernst Mayer, Zu den germanischen Königswahlen, diese Zeitschrift XXIII 1902 S. 32. — [2]) Wenn es in der Kölner Handschrift bei Georg Waitz, Die Formeln der Deutschen Königs- und der Römischen Kaiserkrönung, Göttingen 1872, S. 78, eine Stelle, auf die ich durch Schreuer, Wahlelemente S. 664 mit Anm. 3, 666 aufmerksam gemacht werde, für die französische Krönung heißt, die Frage solle dahin gehen, ob man diesem Fürsten untertan sein wolle, et si concordes taliter sunt in consecratione, qualiter fuerunt in electione, so wird dadurch meine Unterscheidung von effektiver Wahl (electio) und ritueller Wahl (concordia ad consecrandum) und zugleich die Eigenschaft der letzteren als Feststellungswahl auch für das ältere französische Recht aufs vollkommenste bestätigt und überdies zum Ausdruck gebracht, daß es dieselben sind, von denen man beide Akte voraussetzt, nicht das eine Mal die Großen, das andere Mal das Volk. — [3]) Für Frankreich führt jetzt auch Max Buchner, Zur Datierung und Charakteristik altfranzösischer Krönungsordnungen, in diesem Bande unserer Zeitschrift S. 383 aus, daß die geistlichen Pairs zu ihrer Stellung lediglich als Assistenten des Reimsers Konsekrators gelangt sind. — [4]) In Deutschland wird eben die eigentliche Wahl immer bedeutsamer und durchaus selbständig und stirbt die rituelle Feststellungswahl ab; in Frankreich dagegen verschwindet zunächst und in erster Linie die electio; vgl. Schreuer a. a. O. S. 655, 658 ff. Mit Schreuer S. 663 wird man einen weiteren Grund für die Wiederholung der Wahl bei der Krönungsfeier bzw. für die Frage und den Zuruf darin zu erblicken haben, daß auch die Krönung als mit dem Willen des Volkes erfolgend hingestellt werden sollte. In Deutschland, wo bei ihr keine weltlichen Großen (Pairs) mitwirkten, sondern der zelebrierende Erzbischof und die beiden assistierenden allein tätig wurden, war, zumal da hier das Wahlrecht siegte, dieser Bestandteil der Krönungsformel noch weniger zu entbehren als in Frankreich. Anders als dort hat er sich deshalb bei uns bis zum Untergange des alten Reiches unangefochten behauptet. Vgl. auch Stutz S. 59.

Mit Zeumer, Goldene Bulle I S. 216 ff. nehme ich an, daß 1346 bei der Wahl Karls IV. Trier zum erstenmal die erste Stimme führte, und daß darauf ein entsprechendes Privileg vom 25. November 1346 erging (S. 90 f.). Dies in der Goldenen Bulle sanktionierte Trierer Erststimmrecht hat sich nachher in der Praxis bis zur letzten Wahl von 1792 behauptet (S. 92 ff.). Die bisher sehr vernachlässigte Untersuchung der Wahlpraxis nicht nur unmittelbar nach der Bulle, sondern auch in späterer Zeit bietet manches Lehrreiche. Nicht umsonst haben die Publizisten des 18. Jahrhunderts gerne die Gelegenheit ergriffen, bei den Wahlverhandlungen sich zu betätigen; vgl. z. B. für J. J. Moser, Ernst Landsberg, Gesch. d. Deutsch. Rechtswissenschaft, München 1898 III 1 S. 321, III 2 S. 214, 216, für Pütter ebenda III 2 S. 218, 219 und außerdem noch denselben III 2 S. 236, 238, 239, 292. Für die Lösung meiner Aufgabe war mir ein übrigens erst während des Drucks aufgespürter und S. 95 in der Anm. 6 zu S. 94 wiedergegebener Bericht über die zweite Wahl Sigismunds von 1411 besonders willkommen, wornach der Mainzer, nachdem er die Stimmen abgefragt hatte, die anderen, die nunmehr seine Stimme einholten, warten ließ, um sich etwas zu besinnen, wodurch die Spannung erhöht und das Gewicht der letzten Stimme trefflich zum Ausdruck gebracht war.

Aber wie kam Mainz dazu, aus dem Ersten der Letzte zu werden? (S. 100 ff.). Die allgemeine Unsicherheit des Interregnums trat bei der Wahlordnung darin zutage, daß das bis dahin völlig unbestrittene mainzische Erststimmrecht ins Wanken geriet.[1]) Viel trug hierzu der

---

[1]) Daß bei Matthäus von Paris der Herzog von Brabant als elector auftritt, würde allerdings nicht so ungereimt erscheinen, wenn Max Buchner, der übrigens eine demnächst erscheinende Untersuchung über „Die Entstehung der Erzämter und ihre Beziehung zum Werden des Kurkollegs" ankündigt (siehe auch oben S. 360 ff., besonders S. 363 Anm. 4) Recht hätte, der in einer in der Festgabe, Hermann Grauert zur Vollendung des 60. Lebensjahres gewidmet, Freiburg i/Br. 1910, S. 42 ff. abgedruckten Studie: Der Pfalzgraf bei Rhein, der Herzog von Brabant und die Doppelwahl des Jahres 1198 ausführt, mit dem palatinus regalis aulae der Fortsetzung der Weingartner Chronik sei gar nicht der Pfalzgraf gemeint, sondern der Herzog von Niederlothringen d. h. von Brabant; dieser sei an erster Stelle im palatium d. h. zu Aachen als Ehrenwürdenträger in Betracht gekommen. „Der lothringische Herzog besaß eben ursprünglich jene Prärogative bei Wahl und Krönung, die später der Pfalzgraf bei Rhein innehatte; auf diesen gingen die Vorrechte Lothringens im Laufe der Geschichte über."

Zwei andere neueste Veröffentlichungen zur Geschichte der deutschen Königswahl berühren unsere Untersuchung nicht unmittelbar und sollen daher lediglich angeführt werden, um unsere Leser alsbald darauf aufmerksam zu machen. Ich meine den Exkurs 2: Der Ursprung der Fabel von der Begründung der Königswahl und der Stiftung des Kurfürstenkollegiums durch Karl den Großen zu dem erweiterten Sonderdruck von Edmund E. Stengel, Den Kaiser macht das Heer (aus den historischen Aufsätzen Karl Zeumer zum 60. Geburtstage dargebracht), Weimar 1910 und sodann Albert Hauck, Deutschland und die päpstliche Weltherrschaft, Leipziger Universitätsprogramm 1910, eine Untersuchung, welche die Geschichte des päpstlichen Bestätigungsanspruches und seine zähe und schließlich erfolgreiche Bekämpfung durch die deutsche Auffassung, also die Periode von Innocenz III. bis zur Goldenen Bulle schildert.

Sachsenspiegel bei, dessen älteste Fassung, wie ich mit Zeumer annehme, Trier die erste Stimme zuschrieb. Der Trierer scheint diese Ansicht aufgegriffen zu haben; über ein Jahrhundert lang arbeitet man jetzt in Trier auf den entscheidenden Einfluß bei der Wahl und insbesondere auf den Erwerb der ersten Stimme hin. Allein diese und andere Rivalitäten in der nunmehr auf das Kurfürstenkolleg beschränkten Wählerschaft drohen, eine Wahl nicht mehr zustande kommen zu lassen. Aus diesem Grunde und weil man nicht Einem, insbesondere nicht dem Böhmen, die Entscheidung lassen wollte, hat man, wie ich meine, seit Rudolf von Habsburgs Wahl in Anlehnung an das kirchliche Wahlverfahren zu der electio per unum, durch Gesamtkürspruch, gegriffen, als zu einem Ausweg, der die Frage des Erststimmrechtes und des Stichentscheides vermied. Jedoch der Trierer ruhte nicht, bis die Abstimmung und zwar nicht bloß für die nominatio, wo sie wohl stets bestand, sondern auch für die eigentliche Kur wieder eingeführt wurde und er dabei die erste Stimme erhielt; doch ist es vielleicht nicht richtig, wenn Zeumer und ich mit ihm von einer Abschaffung der electio per unum gesprochen haben. Breßlau macht mich nämlich darauf aufmerksam, daß sie sich nur zur Publikation der Wahl umgestaltet und in dieser Form noch später bestanden habe. Bei Moser, Staatsrecht II S. 400 (Karl VI.) lese man: „Wir — Erzbischof von Mainz, in Kraft und Gewalt uns von unseren anderen Mitkurfürsten gegeben ... erwählen, verkündigen und denuntiiren ..; die beiden letzten Worte seien hinzugekommen; ohne sie wäre es ganz dieselbe Formel wie bei der electio per unum. Die Hauptfrage ist jedoch die, wie man die Versetzung von Mainz an die letzte Stelle zu deuten hat. Bisher erblickt man darin ausnahmslos eine Niederlage des Mainzers. Damit will nur nicht recht stimmen, daß in allen übrigen Beziehungen Mainz bei der Königswahl ganz unleugbar die Hauptrolle hat.[1]) In der Tat scheint mir der Abmarsch von Mainz an die letzte Stelle nur die Konsequenz der Einführung des Mehrheitsprinzips und der gegebene Ausweg gewesen zu sein, einerseits um Trier bei seinem Erststimmprivileg zu belassen, anderseits um Mainz wieder die wichtigste Stimme und seinen alten Rang zu geben. Bei der Zurufswahl, wie sie vor 1338 bestand, kam es auf die erste Stimme als die Leitstimme an S. 113ff. Bei der jetzt eingeführten Abstimmungswahl, bei der der Wille der Gesamtheit schon im Worte der Mehrheit gefunden wurde[2]), verschob sich das Schwergewicht nach hinten, gab insbesondere, bei einer nicht nur im Falle unvollzähliger Stimmführung vorhandenen, sondern bei Vollzähligkeit erst recht gegebenen ungeraden Stimmenzahl, unter der Voraussetzung der Stimmengleichheit bei den Übrigen der Letzte die Entscheidung[3]) (S. 116 ff.). Er war jetzt genau so der

[1]) Vgl. dazu Severinus de Monzambano IV c. 5 (Salomon S. 83). — [2]) Zu meinen Ausführungen S. 116 Anm. 5 vgl. noch Severinus de Monzambano c. IV § 5 (Salomon S. 83): Plura suffragia pro universis valent. — [3]) Zu der Streitfrage, ob die Mehrheit der Kurstimmen überhaupt oder nur die Mehrheit der vertretenen Kuren nach der Goldenen Bulle erfordert

Vertrauensmann, der Treuhänder der Vorwähler wie ehedem der Erste an der Kur. Dessen war man sich, wie wir sahen, schon zu Rudolfs von Habsburg Zeit bewußt gewesen; darum hatte man damals die Abstimmung vermieden und gab es später Stimmen, die den Böhmen nur in solchem Falle wollten stimmen lassen. Dieser war übrigens inzwischen in das Kurkolleg eingetreten, aber als König vor dem Pfälzer als Erster unter den weltlichen Kurfürsten. Auch diese Beeinträchtigung althergebrachten Rechtes machte der Abmarsch des Mainzers an die letzte Stelle, allerdings wohl ohne daß es beabsichtigt war, ja ohne daß man es merkte, wieder gut. Man muß nur beachten, daß nach der Goldenen Bulle die Kurfürsten das für die weltlichen unter ihnen wichtige Selbststimmrecht zugebilligt erhielten, daß aber, vermöge des Wegfalls von Mainz an der Spitze, der Böhme nie, wohl aber der Pfälzer zuerst die Möglichkeit hatte, dadurch, daß er sich selbst stimmte, die Wahl zu seinen Gunsten zu entscheiden. Wenn nämlich Trier und Köln für Böhmen gestimmt hatten, so konnte dieses zwar sich selbst die Stimme geben, es gelangte aber nicht zum Ziel, wenn nicht nachher noch eine Stimme ihm zufiel; anders Pfalz, das, wenn die Stimmen von Trier, Köln und Böhmen ihm zufielen, dadurch, daß es sich selbst die Stimme gab, die Wahl zu seinen Gunsten entschied. Daß hinter ihm Sachsen und Brandenburg erst recht in diese Lage kommen konnten, war allerdings nicht der Ausdruck einer noch höheren Einschätzung ihrer Kuren, sondern einfach die Folge der Beibehaltung der alten, aus der Zeit vor dem Auftauchen des Mehrheitsgedankens herrührenden Reihenfolge. Jedenfalls aber verfiel Trier mit Böhmen infolge des Zurücktretens von Mainz dem Geschick, vor allen anderen schlecht gestellt zu sein. Mainz aber behauptete nunmehr am Ende dauernd seine alte, nur vorübergehend erschütterte Stellung. Ob diese Ansicht, für die ich nicht sowohl zur Begründung als vielmehr zur Unterstützung angeführt habe, daß ja auch heute noch in jedem Kollegium, zumal bei ungleicher Stimmenzahl, erst der Jüngste und um dessentwillen am geringsten Geachtete, zuletzt aber der Älteste und um dessentwillen Angesehenste, vor allem der Vorsitzende seine Stimme abgibt, gegenüber der bisher nicht bloß herrschenden, sondern ausnahmslos vertretenen sich bewähren wird? Ich stelle die Entscheidung mit Zuversicht der künftigen Forschung anheim, will aber nicht ver-

---

ist, vgl. auch noch Robert Holtzmann, Theologische Literaturzeitung 1904, Nr. 4, Sp. 112, der geltend macht, daß die Goldene Bulle den Fall der Stimmengleichheit nicht vorsehe, was nötig gewesen wäre, falls es nur auf die vertretenen angekommen wäre. Jedoch ein Gesetz, das so wenig scharf formuliert ist, daß man sich bis auf den heutigen Tag über eine so kapitale Frage streitet, könnte schließlich auch das versäumt haben. Vgl. übrigens Severinus de Monzambano, der c. IV § 5 (Salomon S. 83) nach Einführung der achten Kur ähnlich sagt: Cum tamen hodie octo sint (electores), nondum certi quod est constitutum, quid agendum, si fors suffragia esse aequalia contingat. Pufendorf scheint darnach, wie wohl die meisten Reichspublizisten, der Ansicht gewesen zu sein, die Goldene Bulle habe an sich die Mehrheit aller Kurstimmen gefordert.

hehlen, daß, während Zeumer in einer Nachtragstudie zu seinem Buche zu dieser Frage Stellung zu nehmen sich vorbehält, bisher neben lauter bestimmt zustimmenden Äußerungen eine ebenso bestimmt ablehnende mir zu Ohren gekommen ist. Ich teile sie zum Schluß mit besonderer, von ihrem Urheber freundlichst erteilter Erlaubnis wörtlich mit; der Leser wird verstehen, daß und weshalb ich mich vorerst jeder weiteren Äußerung dazu enthalte. Siegfried Rietschel schreibt mir unterm 24. Oktober 1910: „Ich kann Ihnen gerade in dem einen Punkte, den Sie besonders hervorheben, nicht zustimmen, nämlich daß die letzte Stimme des Mainzers einen Sieg desselben bedeute. Gewiß ist es richtig, daß heute meist (nicht immer) in Kollegien von unten nach oben abgestimmt wird, und daß der leitende Vorsitzende die letzte Stimme oder wohl gar den Stichentscheid hat. Aber der Grund für diese Regelung ist doch gerade, daß man eine Beeinflussung der Jüngeren durch die Älteren verhindern und vor allem den Einfluß, den ja jeder Leiter der Versammlung hat, paralysieren will. Die letzte Stimme ist ja ganz angenehm für solche, die sich gern der Verantwortung entziehen oder um keinen Preis zu einer Minorität gehören wollen, und deshalb bis zuletzt in ihrer Meinung schwanken, aber für Leute, die ihre Meinung durchsetzen wollen, ist sie wertlos. Wenn man weder dem Mainzer noch dem Kölner die erste Stimme gab, so tat man das, weil sie, der eine als Leiter der Wahl, der andere als der zur Krönung berufene, gefährlichen Mißbrauch mit diesem Recht treiben konnten, dem Trierer gab man sie, weil er der Ungefährlichste von den Dreien war. Da ja die Wahl durch die Vorwahl gebunden war, so hatte die Reihenfolge der Abstimmung doch nur Bedeutung für den Fall, daß die bei der Vorwahl erfolgte Einigung nur scheinbar war, oder daß ein Wähler trotz der Einigung noch einmal einen Gewaltstreich, sei es zu eigenen Gunsten, sei es zu Gunsten eines Dritten, riskieren wollte. Wollte er das, so konnte er schwerlich hoffen, daß andere für ihn vor seiner Abstimmung die Kastanien aus dem Feuer holen und das ganze Odium auf sich nehmen würden; dagegen konnte er eher hoffen, unter den nachfolgenden Wählern solche, die schwankend waren und vielleicht einen Konflikt vermeiden wollten, auf seine Seite zu ziehen. Mit dem Satz, daß man sich selbst giltig wählen könne, wenn noch drei Stimmen auf einen fallen, ist doch sicher nicht gemeint, daß diese drei Stimmen der eigenen vorausgehen mußten."

Ulrich Stutz.

Erich Schrader, Das Befestigungsrecht in Deutschland von den Anfängen bis zum Beginn des vierzehnten Jahrhunderts. Göttingen, Vandenhoeck & Ruprecht 1909. 8°. 123 S.

Seit Johann Herings und Samuel Stryks Zeiten hat das deutsche Befestigungsrecht kaum mehr eine monographische Darstellung er-

fahren. Die konstruktiv-spekulative Richtung unserer Wissenschaft betrachtete es als unwichtig und hat es mit anderen unbequemen Materien in das „Militärrecht" verwiesen; mancher mag auch die systematische Durcharbeitung des ungeheueren, noch fast unberührten Quellenmaterials gescheut oder nicht mit Unrecht befürchtet haben, daß seit Eichhorn eingebürgerte Konstruktionen und festgelegte Entwickelungslinien erfahrungsgemäß auch auf anderen Gebieten unserer Wissenschaft als dem „militärrechtlichen" von diesem Neuland her in Verwirrung geraten könnten; um so mehr ist die Inangriffnahme der quellenmäßigen Durchforschung dieses wichtigen Gebietes als eine dankenswerte Tat zu begrüßen. Dürfen wir doch von der kritischen Ausbeute der befestigungsrechtlichen Quellen, die so vielfache Berührungs- und Kreuzungspunkte mit den Quellen anderer Rechtsgebiete aufweisen, eine Fülle von wichtigen Ergebnissen, beachtenswerten Richtlinien und willkommenen Schlaglichtern für andere Rechtsinstitute erwarten; ich denke dabei an das Königtum und seine absolute Privilegienhoheit, welch letztere wenig beachtet und meist durch die rationalistisch getrübte Brille des 17. Jahrh. betrachtet zu werden pflegt, an die Landeshoheit, das Markgrafentum, die tiefgreifenden verfassungsrechtlichen Unterschiede zwischen altem Siedelungsgebiet und Kolonisationsboden, an die mittelalterliche Stadt, über deren Begriff zwar viele Theorien, aber keine allgemein angenommene Auffassung bestehen, an das Bodeneigentum, den Lehnsbesitz und ihre publizistische Bedeutung, aber auch an das Straf- und Prozeßrecht, wo die Lehre vom Landfriedensbruch und von der Wüstung, die man heute kaum noch dem Namen nach kennt, reiche Förderung erfahren dürften.

Allerdings hat die vorliegende Arbeit nicht alle diese und manche andere an sie geknüpfte Erwartungen befriedigen können. Das ist schon rein äußerlich in dem Umstand begründet, daß sie ihre Untersuchung mit dem Beginn des 14. Jahrh. abbricht; in diesem Zeitpunkt liegt weder ein hervorragender Ruhepunkt noch ein tieferer Einschnitt oder gar der Abschluß der Entwickelung des Befestigungsrechts; mit diesem formellen Abschluß verzichtet die Arbeit aber auf wertvolle Kontrollmittel der Interpretation und auf Vergleichungspunkte, die die Quellen des 17. Jahrh. mehrfach geboten hätten. Dem Ausspruch Fustel de Coulanges: „celui qui bornerait son étude à une seule époque s'exposerait, sur cette époque même, à de graves erreurs", kommt sicherlich nicht nur für die Heranziehung von Quellen voraufgegangener Zeiten zur Erkenntnis nachfolgender, sondern auch für die Erklärung früherer Quellen durch spätere, unter entsprechender Berücksichtigung der Differenz der Zeiten, Bedeutung zu. Noch mehr und entscheidender wird aber die Arbeit durch einen inneren Umstand in ihrem Aufbau und in ihren Ergebnissen beeinflußt; sie läßt häufig eine scharfe, juristische Begriffsbildung bei der Interpretation ihres sehr reichhaltigen Quellenmaterials vermissen; sie unterläßt nicht nur in der herkömmlichen Weise eine genaue Unterscheidung der Begriffe:

Befestigungshoheit, eigenes Befestigungsrecht, konzessioniertes Befestigungsrecht und Befestigungsfreiheit, sondern sie wendet auch Rechtssätze eines Instituts analog auf ein anderes heterogenes an; so zeigt sich denn auch hier wieder, daß rechts- und verfassungsgeschichtliche Probleme ohne juristische Kenntnisse und juristische Technik kaum gelöst werden können.

Im wesentlichen gruppiert sich die Untersuchung um die Reichssentenz (1184 März 15) einerseits und dle Fürstenprivilegien von 1220, 1231 und 1232 andererseits. In der bekannten Reichssentenz wird folgendes festgestellt: „Ubicumque duo comites unum comitatum inter se comunem habent, unus eorum sine altero in eodem comitatu castrum construere non potest"; das Gesamthandsprinzip wird auch für Burgen gräflicher Bodeneigentümer oder Lehensbesitzer anwendbar erklärt. Die vorliegende Arbeit folgert hieraus trotz entgegenstehender, zahlreicher Urkunden und Rechtsaufzeichnungen, „daß jeder Graf, wenn er allein über seine Grafschaft verfügt, in ihr unangefochten Befestigungen errichten kann" kraft des vom Königtum auf die Grafen übergegangenen Hoheitsrechts" (S. 45 u. 46), und doch muß die Arbeit schon auf S. 48 zugeben, „daß über die Befugnis der Grafen zu eigenem Burgenbau in den Urkunden des 13. Jahrh. nie etwas verlautet, sondern immer nur das Erfordernis der gräflichen Bauerlaubnis gegenüber Dritten betont wird". Ja man könnte noch weiter gehen und feststellen, daß bis zum 18. Jahrh. die Grafen bzw. Landesherren zu ihren Befestigungsbauten mangels einer Generalkonzession des Befestigungsrechts kaiserlicher Erlaubnis bedurften. Trotzdem ist nach der vorliegenden Arbeit mit der Reichssentenz (1184) der Übergang der Befestigungshoheit vom König auf die Grafen bzw. Landesherren gegeben. Dieses Hoheitsrecht der Landesherren erstreckt die vorliegende Arbeit auf S. 50f. auch auf Stadtbefestigungen; dies wird aus einem Schiedsspruch zugunsten des Erzbischofs von Köln gegen die Bürgerschaft von Köln (1180) gefolgert; da es sich aber in Köln nicht um eine Neubefestigung handelt, dürfte es nicht angebracht sein, allgemeine Schlüsse aus dieser Urkunde zu ziehen; weiterhin wird auf die Reichssentenz (1231 Mai 1), worauf bisher die communis opinio diese Anschauung gründete, Bezug genommen. Hier wird nun ausdrücklich die königliche Konzession erteilt; die Befestigung soll ad opus et obsequium imperii angelegt werden; dies ist durchaus althergebracht; neu wird nur festgestellt, daß bei der Anlage derartiger Befestigungen, gleichwie bei kaiserlichen Befestigungsanlagen von der Zustimmung der in Betracht kommenden Bodeneigentümer, wohl wegen der Langwierigkeit und praktischen Schwierigkeit und weil es sich eben um Reichsinteressen handelt, abgesehen werden könne. Dieser Gesichtspunkt wird von der vorliegenden Arbeit, wie von der gesamten bisherigen Literatur nicht beachtet und doch läßt er sich aus den zeitgenössischen Quellen einwandsfrei feststellen. Demgemäß lassen sich aber auch in den nächsten Jahren und Jahrhunderten Burg- und Stadtbefestigungsprivilegien in großer Anzahl zugunsten und auf Ansuchen von Fürsten

insbesondere von geistlichen Fürsten, denen ja die Fürstenprivilegien von 1220, 1231 und 1232 die volle Befestigungshoheit nach der herrschenden Lehre verliehen haben sollen, sowohl spezieller, wie genereller Natur nachweisen; ja erst die Wahlkapitulationen der zweiten Hälfte des 17. Jahrh. konnten einen Verzicht auf das eigene Befestigungsrecht des Kaisers in den fürstlichen Territorien erzielen und erst die Wahlkapitulation von 1711 brachte die landesherrliche Befestigungsfreiheit und die landesherrliche Befestigungshoheit. Wenn nun die vorliegende Arbeit die Grundsätze über die Stadtgründung dahin formuliert: „Zur Gründung einer Stadt ist, soweit die Stadt Markt ist, die königliche, soweit sie Burg ist, die landesherrliche Genehmigung erforderlich", so kann nur der erste Teil dieses Satzes als richtig bezeichnet werden. Gerade die Stadtgründungsprivilegien, die in der zweiten Hälfte des 13. und der ersten Hälfte des 14. Jahrh. von deutschen Königen verliehen wurden, lassen dies deutlich erkennen. Es finden sich hier Freiungen, mit und ohne Befestigungsrecht, und Befestigungsprivilegien für bestehende Städte. Ist demnach das Befestigungsrecht kein essentiale des Stadtrechts, so ist andererseits nicht zu verkennen, daß das Befestigungsrecht, eine höhere Potenz des Stadtrechts, nur durch königliches Privileg erlangt wird, wie die Freiung, deren wesentlichste Momente Marktrecht und Stadtrecht i. e. S. sind; dies gilt nicht nur für das 13. Jahrh., denn Limnäus kennt ebenso, wie der Mainzer Landfrieden (1235), für das 17. Jahrh. noch den Unterschied von ummauerten und unbefestigten Städten. Andere Grundsätze gelten allerdings in den Marken, doch erübrigt sich eine Erörterung dieser Verhältnisse, da die vorliegende Arbeit nur in Nebenpunkten, z. B. beim Burgbann und Burgwerk, nicht aber zum Beweis ihrer Leitsätze Quellen aus diesen Gebieten heranzieht, wie das noch Bodmann in seinen Rheingauischen Altertümern getan hat.

Die Arbeit geht von der Auffassung aus, daß die Befestigungshoheit im Heerbann des Königs enthalten ist, eine Anschauung, die schon Eichhorn vertreten hat; mit dem Heerbann sei sie auf die Grafen und Landesherren übergegangen. Wenn man Heerbann und Militärgewalt oder Militärhoheit, was durchaus üblich ist, identifiziert, so dürften doch die beiden aufgestellten Behauptungen sehr anfechtbar sein. Einmal umfaßt die mittelalterliche Befestigungshoheit eine Reihe von nicht militärischen Befugnissen, die durchaus primärer Natur sind: gerade im hohen und späten Mittelalter wird in Königsurkunden oft als Zweck der Befestigungsanlage die Bewahrung des innern Friedens hervorgehoben, das Befestigungszerstörungsrecht dient den Zwecken der Friedensbewahrung, ja die militärischen Zwecke treten gegenüber der Landfriedensfürsorge zurück; dann tritt aber auch der Verwaltungs- und Verordnungsbann z. B. in den Meilenprivilegien so stark hervor, daß es unmöglich erscheint, die Befestigungshoheit einer einzigen Funktion der königlichen Banngewalt unterzuordnen. Andererseits ist die Militärhoheit trotz Delegation einzelner Befugnisse an die Grafen bzw. Landesherren im Mittelalter in ihrer Vollgewalt beim

König verblieben; aus dem gräflichen Burgbann, über den die vorliegende Arbeit eine gründliche und sehr beachtenswerte Untersuchung bringt, läßt sich für die Annahme einer landesherrlichen Militärhoheit keine Stütze gewinnen; denn jedem „dominus“ stand dies Recht gegenüber den „hominibus suis“ zu, es blieb aber latent oder auch abusiv, so lange oder sofern die zur Anlage der Befestigung notwendige Konzession nicht vorhanden war oder nicht Notbauten eine Konzession überflüssig machten. Auch die Herzogsgewalt barg eine Befestigungshoheit weder in Franken — vgl. U. für Würzburg (1168 Juli 10) — noch in Westfalen, noch sonst wo im alten Siedelungsgebiet in sich; das hat schon Jansen, wenn auch in der Konstruktion nicht einwandsfrei, festgestellt; auch den Herzögen kam nur ein delegiertes, historisch und individuell variiertes Amtsrecht zu; daran ändert auch die in modernen Lehrbüchern enthaltene, unbewiesene gegenteilige Behauptung nichts; die Belege, die die vorliegende Arbeit für eine Konkurrenz von herzoglicher und königlicher Befestigungshoheit anführt, sind nicht beweiskräftig, da sie durchgehends dem eines gesetzlichen Zwanges entbehrenden Vertragsrecht angehören.

Einen bedeutenden Fortschritt im Verhältnis zur gesamten bisherigen Literatur bietet die vorliegende Arbeit in ihrer Interpretation der beiden Fürstenprivilegien von 1220 und 1232. In scharfer Polemik gegen die neueren Bearbeiter dieser Urkunden und an der Hand eines geschickt ausgewählten, schlüssigen Quellenmaterials weist sie nach, daß die sog. Confoederatio nur das Verbot enthält, auf dem Grundeigentum der Kirchen Befestigungen zu errichten, und daß das Statutum (1232) noch den Verzicht auf königliche Befestigungsbauten auf dem Eigenboden der Kirche hinzufügt; sie folgert hieraus mit Recht, daß in diesen Privilegien weder eine Verleihung noch eine Anerkennung der landesherrlichen Befestigungshoheit zu erblicken sei. Dagegen wird von der vorliegenden Arbeit dem Fürstenprivileg von 1231, trotzdem schon Löher überzeugend dargetan hat, daß dasselbe durch das Statutum (1232) aufgehoben sei, ein übertriebener Wert beigelegt; nicht, wie es dem Wortlaut entspräche, sieht sie in ihm einen Verzicht auf königliche eigene Burg- und Stadtanlagen unter Mißachtung entgegenstehender subjektiver Rechte, sondern das Versprechen der Beobachtung des landesherrlichen Befestigungsrechtes in vollem Umfang durch den König und das Zugeständnis des Ausschlusses des königlichen Befestigungsrechtes aus den landesherrlichen Territorien erblickt sie in diesem Privileg; sie konstatiert auf Grund zweier Spezialprivilegien für geistliche Fürsten, die bei Geltung des Fürstenprivilegs von 1231 doch überflüssig gewesen wären, die Wirkungslosigkeit der Nichtbestätigung des Fürstenprivilegs von 1231 durch Friedrich II., und folgert aus der Wahlkapitulation von 1711 (!), daß diese Bestimmung später allgemeine Geltung erlangt habe.[1])

---

[1]) Über die hier berührten Fragen handle ich ausführlicher in einer demnächst erscheinenden Monographie „Befestigungshoheit und Befestigungsrecht (saec. XII bis saec. XVIII)“.

Trotz der erhobenen Bedenken ist der wissenschaftliche Wert der vorliegenden Arbeit anzuerkennen, der insbesondere in der Mitteilung des reichhaltigen zurzeit zugänglichen Quellenmaterials, besonders des 13. Jahrh., sowie darin besteht, durch die Wahl des Themas die Aufmerksamkeit auf dieses wichtige, bislang fast unberührte Gebiet deutscher Rechts- und Verfassungsgeschichte gelenkt zu haben.

Berlin. Alexander Coulin.

Jules Valery, Une traite de Philippe le Bel, Contribution à l'histoire de la lettre de change, Paris, A. Fontemoing, 1909; 45 S.

Anknüpfend an einen von Philipp dem Schönen im Jahre 1297 ausgestellten schon mehrfach unter der Bezeichnung „mandement" publizierten Wechsel glaubt V. nachweisen zu können, daß die Tratte ihre heutige Form den von den königlichen Kanzleien ausgefertigten Zahlungsbriefen verdanke und erst später vom kaufmännischen Verkehre übernommen worden sei. Richtig ist m. E., daß die auf Seite 1 mitgeteilte Urkunde sich als wahre, nach verschiedener Richtung hin bedeutsame Tratte darstellt. Im Gegensatze zu den übrigen uns überlieferten Tratten aus jener Zeit in lateinischer Sprache verfaßt, trägt sie die Form des reinen, mit der Valutaklausel verbundenen Zahlungsauftrags. Das Vorhandensein einer weiteren, das ausdrückliche Zahlungsversprechen enthaltenden Urkunde (notarieller Eigenwechsel), zu deren Ausführung der Zahlungsbrief gedient hätte, erscheint durch die präzise, sämtliche erforderlichen Angaben aufweisende Fassung ausgeschlossen. Man darf hieraus entnehmen, daß die selbständige Tratte auch bei öffentlichen Finanzoperationen früher Eingang gefunden hat, als bisher angenommen wurde. Wenn aber V. den umgekehrten Schluß zieht, daß die Tratte nicht eine Schöpfung der italienischen Kaufleute, sondern des „droit public" sei, so ist er uns den Beweis hierfür schuldig geblieben. Das älteste Beispiel einer selbständigen Tratte liefert nicht der vielzitierte, bei Bonaini erwähnte Wechsel vom Jahre 1339, wie V. glaubt. Daß die Tratte bereits zu Anfang der sechziger Jahre des 13. Jahrhunderts in der kaufmännischen Übung allgemein eingebürgert war, hat Schaube an Hand der Korrespondenz der Tolomei dargetan, während Zeugnisse für ein früheres Vorkommen in dem vom V. gewollten Zusammenhange vollständig fehlen, vielmehr alles darauf hindeutet, daß sich die königlichen Kanzleien noch lange Zeit der umständlicheren aber sicheren Form des domizilierten Eigenwechsels bedient haben. Zwar meint V. auf S. 24 Bem. 3. die „lettres de payement, auf die sich manche Autoren stützen", seien bloße Avisbriefe. Dem ist entgegen zu halten, daß lettere di pagamento, mandare a pagare, mandare debito stets die üblichen technischen Bezeichnungen für den Wechselzug geblieben sind, während die Benennung „lettera di cambio" zunächst nur sporadisch vorkommt und erst um die Mitte des 14. Jahr-

hunderts nachweisbar ist. Ebensowenig vermögen die vom V. (S. 27) angeführten inneren Gründe zu überzeugen: Angesichts der notorischen Nachlässigkeit der Kaufleute und ihres Widerstrebens gegen strikte Formen sei es undenkbar, daß ein so präzises und scharfes Instrument wie der Wechsel spontanes Erzeugnis des kaufmännischen Verkehrs gewesen sei.

Basel. C. Wieland.

Kunsemüller, Zur Entstehung der westfälischen Fideikommisse, VIII u. 79 S. Münster i. W. Aschendorff, 1909.

Die Schrift ist dem Lehrer des Verf., Geheimrat Schulte, gewidmet und will die Entstehungsgeschichte des Instituts der Familienfideikommisse klären helfen, indem sie auf örtlich beschränktem Gebiete den Erscheinungsformen desselben an der Hand der Urkunden nachgeht. Dabei wird „für die historische Betrachtung“ auch die Art der Erbfolge d. h. die Individualsukzession innerhalb des Agnatenstammes als zum Wesen des Fideikommisses gehörig angenommen, ein Moment, das die Rechtstheorie gewöhnlich nur als ein, wenn auch durchaus regelmäßiges, naturale des Instituts gelten läßt (vgl. Gierke, Art. „Fideikommisse“ im Handwörterbuch der Staatswissenschaften, 2. Aufl. § 1 und 9). Westfälische Fideikommisse sind dem Verf. diejenigen, die heute der Aufsicht des Oberlandesgerichts Hamm unterstehen, wobei als zeitliche Grenze das Jahr 1806 angenommen wird; die später gestifteten Fideikommisse bleiben unberücksichtigt. Geldfideikommisse entstehen in Westfalen erst seit 1757; die älteren Fideikommisse haben stets Grundbesitz zum Gegenstande (S. 1 Anm. 2, S. 61).

Die Ergebnisse seiner Untersuchung, die sich auf eine sehr große Reihe mehr oder weniger eingehend besprochener Fideikommisse bezieht, hat der Verf. gelegentlich selbst zusammengefaßt, so auf S. 8, 12f. und besonders S. 69ff. Bedeutsam ist namentlich, daß die Pfaff-Hofmannsche Theorie, welche in den spanischen Majoraten das Vorbild des deutschrechtlichen Familienfideikommisses erblickt, auf Westfalen schlechterdings nicht übertragen werden kann: „für das Institut selbst“ — abgesehen von dem romanisierenden Namen — „vermögen wir keine außerhalb der deutschen Rechtsentwicklung liegende Quelle zu finden“ (S. 74, 75). Aber auch die Wippermann'sche Ansicht von der unmittelbaren Herausentwicklung der Familienfideikommisse aus den alten Ganerbschaften wird für Westfalen abgelehnt. „Die westfälischen Fideikommisse gehen mit zwei Ausnahmen“ (Spiegel, Haxthausen) „nicht auf Ganerbschaften zurück“; auch diese Ganerbschaften „sind verhältnismäßig jungen Ursprungs“ (ausgehendes 15. bezw. 14. Jahrhundert). Zudem ist nur die Haxthausensche „eine eigentliche Ganerbschaft, die erste ist ein reines Lehen zur gesammten Hand, auf das der Begriff der Ganerbschaft übertragen ist. Das Lehnrecht hat auch auf die Ausgestaltung der zweiten Einfluß gehabt“ (S. 8, 12, 69).

So ist in Westfalen „die Idee des Familienfideikommisses eine Schöpfung seiner ersten Fundatoren, fast ausnahmslos hervorragender Persönlichkeiten“ (S. 75), welche mit dem „althergebrachten Streben nach dem splendor familie und der Unveräußerlickeit des Stammguts innerhalb der Familie“ (S. 69) die neuen Momente der „Unteilbarkeit des Besitzes auf Grund der Individualsukzession“ und die „Anwendung derselben durch Privatdisposition“ verbanden (S. 70). Dabei wird ihr Vorgehen wesentlich durch das gleichgerichtete des hohen Adels bestimmt, mögen immerhin die staatsrechtlich beeinflußten Hausgesetze des letzteren sich ihrer Art nach von Fideikommißstiftungen unterscheiden (S. 71 ff.). „In allen Fideikommissen der ehemaligen Standesherren in Westfalen haben wir eine eigentliche Fideikommißstiftung erst nach der Mediatisierung, die Primogeniturordnungen vorher sind Hausgesetz“ (S. 73). Dem Lehnrecht ist vor allem das Erbrechtsprinzip der successio ex pact et oprovidentia majorum für das Recht des Familienfideikommisses entnommen (S. 69).

Wir glauben, daß die wohlbegründeten Untersuchungen des Verf. alle Beachtung verdienen und können nur wünschen, daß auch für andere, namentlich außersächsische Rechtsgebiete, ähnliche Arbeiten entstehen möchten.

Freiburg i/Br. H. Rosin.

Dr. August Siemsen, Kur-Brandenburgs Anteil an den Kaiserlichen Wahl-Kapitulationen von 1689 bis 1742. (Quellen und Studien zur Verfassungsgeschichte des Deutschen Reiches in Mittelalter und Neuzeit, herausgegeben von Karl Zeumer, Band III, Heft 3). Weimar (Hermann Böhlaus Nachfolger) 1909.

Mit dieser Untersuchung erwirbt sich die Zeumersche Quellen- und Studiensammlung von neuem den Dank der deutschen Verfassungshistoriker. Wiederum verbreitet sie durch die Tat die Erkenntnis, daß die Bearbeitung der deutschen Verfassungsgeschichte wie der spätmittelalterlichen so der früh- und mittelneuzeitlichen Periode notwendiger und würdiger Gegenstand moderner wissenschaftlicher Forschung ist. Der tief in die Bundeszeit, ja in die Anfänge des jungen Reiches hinein noch wache politische Ekel vor dem verwesenden Körper des Alten Deutschland[1]) mag wenigstens zum Teil die Zurückhaltung erklären, welche die rechtsgeschichtliche Arbeit des letzten Jahrhunderts ihm gegenüber beobachtet hat. Noch immer verdanken wir, so seltsam es klingen mag, J. J. Moser die zuverlässigste Kunde von dem Verfassungsbau des alternden Römischen Reichs deutscher Nation — ein umfassendes Bild seiner geschichtlichen Ent-

[1]) Die bedeutendste Grabrede hielt ihm C. Th. Perthes (Das deutsche Staatsleben vor der Revolution, Hamburg und Gotha, 1845).

wicklung und seines Ausganges hat uns seit Eichhorn keiner gezeichnet.

Freilich wird es sich für die nächste Zukunft nur darum handeln können, die weithin verstreuten Bausteine zusammenzutragen und so die Fundamente zu schaffen, auf denen dereinst die Darstellung der alten Reichsverfassung, ihres Bestandes wie ihres geschichtlichen Werdeganges, erwachsen kann. In mühseliger, im wesentlichen aus den Archiven schöpfender Kleinarbeit wird die Verfassung des Reiches, wird Bildung, Gestaltung und Zuständigkeit seiner Organe, zumal für die Zeit vom Westfälischen Frieden herab, zu erschließen sein — unter scharfer und stetiger Beobachtung der Tendenzen und Faktoren reichsständischer Entwicklung: denn von den Territorien hat das Alte Deutschland die Lebenskraft zugleich und den Todeskeim empfangen.

In den bald stillen, bald offenen Kampf um die Kompetenzverteilung zwischen Reich und Ständen, unter dessen beherrschendem Zeichen die deutsche Verfassung im 17. und 18. Jahrhundert steht indes der Kampfruf „Hie Katholizismus, hie Protestantismus“ mählich verhallt, führt uns die vorliegende Studie. In gründlicher, nicht bloß die Literatur vollständig verwertender, sondern auch die Berliner Archivalien umfassend heranziehender Darstellung zeigt sie, was Kurbrandenburg bei den Verhandlungen, welche dem Abschluß der Kaiserlichen Wahlkapitulationen von 1689, 1711 und 1742 vorausgingen, in Reichs- und eigenen Sachen erstrebte und erreichte.

Über den Inhalt dieser brandenburgischen Wünsche und Erfolge hier mehr zu sagen als das, was bereits angedeutet wurde, hieße das vorliegende Buch selbst reproduzieren. Es mag die zusammenfassende Bemerkung genügen, daß der Brandenburger, unter gleichzeitiger Entspannung der Energie in der Vertretung spezifisch evangelisch-politischer Interessen mit sich steigerndem nationalen Egoismus und weit lebhafter, einheitlicher und zielbewußter als seine Mitkurfürsten die eigene Selbständigkeit und Unabhängigkeit gegenüber dem Reich und seinen Gliedern zu erhalten und zu mehren sucht, unbekümmert darum, welche Wirkung diese partikularistische Tendenz seiner Politik auf die Grundlagen des Reichsganzen ausüben mußte.

Nirgends wohl zeigt sich die antiimperialistische Gesinnung der werdenden Großmacht des deutschen Nordens deutlicher als in dem Krontraktat vom 4. November 1741, jener mit Karl Albert, Kurfürsten von Bayern, abgeschlossenen preußischen Spezialwahlkapitulation, welche lediglich preußische Angelegenheiten und Preußens besonderes Verhältnis zum Reich betrifft, jenem „unglücklichen Traktat“, über dessen gemeindeutsche Nachwirkungen eine Notiz der Wiener Ceremonialakten vom Jahre 1803 rückschauend bemerkt: „Im November 1741 errichtete der König Friedrich II. in Preußen mit dem damaligen Kurfürsten von Bayern und nachherigen Kaiser Karl VII. einen geheimen Traktat, worin er sich für seine Stimme zur Kaiserwahl versprechen ließ, daß ihm seine Reichslehen, nach dem Beispiel der österreichischen Investituren, in der Kaiserlichen Kammer verliehen und

auch dabei sowohl die Entschuldigung des persönlichen Nichterscheinens als das Niederknieen seiner Bevollmächtigten nachgelassen werden solle. Und dieser unglückliche Traktat, der nicht lange geheim blieb, gab Gelegenheit, daß die gesamten kurfürstlichen sowohl als altweltfürstlichen Reichs-Thronbelehnungen, einige wenige ausgenommen . . . ., nicht bloß unter Kaiser Karl VII., sondern überhaupt ins Stocken gerieten, und daß nun die Reichs-Lehenverbindung, die noch in den letzten Zeiten Kaiser Karls VI. in voller Pracht bestanden und ohne welche zwar der Kaiser gegen die Stände, nicht aber die Stände gegen ihren Kaiser beschworene Pflichten haben, beinahe gänzlich aufgelöst ist".[1])

Soviel neues und wichtiges Material S. zuverlässig erschlossen hat, ein Bedenken gegen die Methodik seiner Arbeit läßt sich nicht unterdrücken. S. hat nämlich darauf verzichtet, die in den brandenburgischen Wahlverhandlungsvorschlägen hervortretenden Maximen seiner Reichspolitik in einheitlicher Zusammenfassung darzustellen; er behandelt die Anträge Brandenburgs jeweils besonders für denjenigen Zeitabschnitt, in welchem sie die brandenburgischen Gesandten im Wahlkollegium einbrachten, obwohl das geschichtlich Wichtige in dem Gegenstand der Anträge an sich, in Art und Plan ihrer Verfolgung und in ihrem endgültigen Schicksal beschlossen ist. Die von S. gewählte, an den Bericht des Annalisten erinnernde Behandlungsform zerreißt ohne Not den historisch-politischen Zusammenhang der Dinge, sie hemmt den Fluß der Darstellung und zwingt den Leser, die Antwort auf eine einheitliche historische Frage und deren wechselnde Behandlung auf den verschiedenen Wahltagen an zwei, drei oder mehr Stellen des Buches zu suchen.[2]) Es wäre wohl methodisch richtiger und auch dankbarer gewesen, die einzelnen großen Probleme oder Problemgruppen[3]) durch die drei Wahlkapitulationen hindurch zu verfolgen. Ein Plan, dessen Durchführung dem wissenschaftlichen Können des Verfassers Schwierigkeiten kaum geboten hätte; denn daß S. historische Tatbestände systematisch zu erfassen und auseinanderzu setzen vermag, hat er in den gediegenen einleitenden Übersichten über die jeweiligen wahlpolitischen Situationen bewiesen.

S.'s Untersuchung ist keine abschließende und beansprucht auch nicht, eine solche zu sein. Sie erfüllt ihren Zweck, indem sie zeigt, was Brandenburg-Preußen zu erreichen suchte, welche Gründe sein

[1]) Ununterschriebene und undatierte Abschrift im K. u. K. Haus-, Hof- und Staatsarchiv zu Wien, Ceremonialakten, 1730—1795, Fasc. 42. — [2]) Daß ihm die vorzügliche Inhaltsübersicht diese Arbeit technisch sehr leicht macht, ist eine Sache für sich. — [3]) Z. B. Eintreten Brandenburgs für den Protestantismus (S. 12f., 43f., 91f.), insbes. z. B. für (relative) Parität beim Reichshofrat und freie Religionsübung seiner evangelischen Mitglieder (jetzt S. 14f., 18, 44f., 95, 96) oder für die Evangelischen in den französischen Restitutionslanden (jetzt S. 16f., 51, 96); Brandenburgs Stellung zu den Interessen der Reichsfürsten (jetzt S. 20f., 41f., 116f.); Mitwirkung des Reichstages bei Reichsfriedensschlüssen (jezt S. 17, 57, 111f.).

Handeln bestimmten[1]) und welcher Erfolg seinen Wünschen und Anträgen zuteil wurde. Was für die zustimmende oder ablehnende Haltung der Mitkurfürsten, unabhängig von der (bei S. mitgeteilten) Motivierung im Wahlkonvent, in Wahrheit richtunggebend war, wird sich nur aus den eigenen Archivalien der mitbeteiligten Stände erschließen lassen; reiche Ausbeute versprechen übrigens auch hier die großenteils noch der Bearbeitung harrenden Gruppen „Mainzer Correspondenz" und „Mainzer Wahl- und Krönungsakten" des Haus-, Hof- und Staats-Archivs zu Wien.[2])

Die Wahlkapitulationen bilden seit der 2. Hälfte des 17. Jahrhunderts das wichtigste äußere Merkmal der Wandlungen der deutschen Verfassung. In sicherer Erkenntnis dieser ihrer Bedeutung hat S. drei von ihnen zum erstenmal eingehend gewürdigt und insbesondere den Anteil des Staates nachgewiesen, der seit jener Zeit die unbestrittene Führerstellung in dem Kampfe zwischen „Imperialismus und reichsständischer Libertät" einnahm. Gründlich in der Beobachtung, überzeugend in der Beweisführung, klar in der Darstellung ist seine Arbeit ein willkommener Beitrag zur deutschen Verfassungsgeschichte des 17. und 18. Jahrhunderts.

Hamburg. Kurt Perels.

Dr. iur. Otto Peterka, Privatdozent für deutsches Recht und österr. Reichsgeschichte an der deutschen Universität in Prag, Das Gewerberecht Böhmens im 14. Jahrhundert, Wien und Leipzig 1909. 110 S.

Der Verfasser der schön geschriebenen Studie will das gewerbliche Rechtsleben Böhmens im 14. Jahrh. zur Zeit der Luxemburger darstellen. Er spricht zunächst von dem Erwerbe der Gewerbeberechtigung, wobei sich im allgemeinen das übliche Bild ergibt, nur auf eine Besonderheit des Koloniallandes besonders hinzuweisen ist. Bei der Ansiedelung mußte nämlich für die Ausübung gewisser notwendiger Gewerbe Sorge getragen werden. Es wurde daher auf dem Lande in der Regel das Richteramt mit den für das tägliche Leben nicht ent-

[1]) An einer Stelle (S. 105 f.) bemerkt S., der Anlaß des brandenburgischen Antrages von 1741, die Reichsgerichte sollten in Polizei- und Kameralsachen keine Klagen annehmen, entziehe sich seiner und auch Mosers (Neues Staatsrecht I. 1 S. 614 f.) Kenntnis; es sei „kaum denkbar, daß die größeren Reichsstände gerade auf diesem Gebiete Grund zu Klagen über Übergriffe gehabt haben könnten". Hierzu ist zu bemerken, daß Mosers Äußerung sich auf einen Vorgang aus späterer Zeit (1764) bezieht und, daß im übrigen Brandenburg in der Tat Grund zu Beschwerden über Kompetenzanmaßungen namentlich des Reichshofrates zu haben glaubte. Dies hat Ref. (Appellationsprivilegien für Brandenburg-Preußen S. 81 f.) an einem Beispiele gezeigt, das keineswegs das einzige und auch nicht das zeitlich letzte seiner Art ist. — [2]) Hier dürfte auch die Entscheidung der S. 56 Anm. 1 offen gelassenen Frage zu finden sein.

behrlichen Gewerben und deren Erträgnissen ausgestattet. So wurde ein Bedürfnis der Gemeinde befriedigt und eine Einnahmequelle für den Richter geschaffen. Auf diese Weise wurden besonders die Mühle, die Taberna, zuweilen das Bad oder die Braustätte als eine Art von Realgewerben dem Richter überwiesen. Des weiteren wird das Recht der Gewerbeberechtigung, der Betriebsstätte und der gewerblichen Hilfsarbeiter, das Recht der Gewerbeverwaltung dargestellt, soweit sie in den Händen der gewerblichen Verbände, des Königtums oder der Städte liegt. Im ganzen bestätigt die Untersuchung dieses Zeitraums und dieser besonderen Landschaft das Bild, wie es ebenso für den Norden und Südwesten Deutschlands gezeichnet werden kann. Vielleicht möchte man nur hier und dort wünschen, daß der Verfasser, weniger zum Beweis als zur Erläuterung, noch mehr Belegstellen für die einzelnen Institute angeführt hätte. Denn derartige Einzeluntersuchungen haben doch entweder die Bedeutung, daß an einem einzelnen Rechte der Charakter eines Rechtsinstituts als solchen aufgezeigt wird, oder aber, sofern der Begriff, Charakter eines solchen Rechtsinstituts schon feststeht, daß dieses Bild durch die Untersuchung eines partikularen Rechtes vervollständigt und bestätigt wird. In diesem Falle hat den Nachweis, daß ein Rechtssatz an einer Reihe von Stellen sich findet, eine gewissermaßen statistische Bedeutung.

Vielleicht darf man den Wunsch äußern, der Verfasser, der sich hier auf die Quellen des 14. Jahrh. beschränkt hat, möchte seine Studien auf die vorhergehende oder die nachfolgende Zeit ausdehnen, denn erst dann wird man den Zusammenhang, in dem das bis jetzt dargestellte Recht zur Entwicklung des mittelalterlichen Gewerberechts vor allem nach der publizistischen Seite steht, erkennen, und wird die Einsicht in diese Rechtsordnung sich vertiefen. Es ist ja zweifellos, daß die Erforschung der gewerblichen Rechtsverhältnisse vor dem 14. Jahrh. mit großen Schwierigkeiten zu kämpfen hat, aber gerade deshalb wäre es m. E. ein um so größeres Verdienst, dem Problem näher zu treten. Sicher wäre der Verfasser, der durch gediegene rechtshistorische Arbeiten bereits bekannt ist, hierzu besonders berufen. Der Abhandlung sind in einem Anhang (S. 91—110) einige bisher nur schwer zugängliche oder überhaupt noch nicht gedruckte gewerberechtliche Urkunden beigefügt. Ihr Inhalt ergänzt zweckmäßig die bisher bekannten, besondern partikularrechtlichen Quellen, bietet aber gegenüber dem bereits gedruckten Materiale nicht viel wesentlich Neues.

München. Karl Rothenbücher.

Dr. Eduard Schulte, Das Gewerberecht der deutschen Weistümer [Deutschrechtliche Beiträge, herausgegeben von Konrad Beyerle, Band III Heft 4]. Heidelberg 1909. 158 S. [S. 343—491.]

Die hier angezeigte Schrift ist eine erweiterte Preisarbeit der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät Münster. Zur Ausschreibung waren zwei Themen gelangt, eines, dessen Bearbeitung an der Hand der Grimmschen Weistümersammlung, ein zweites, dessen Lösung mit Benutzung der österreichischen Sammlung ein Bild des sich aus diesen Quellen erschließenden gewerberechtlichen Lebens geben sollte. Der Verfasser wählte die Grimmschen Weistümer und veröffentlicht nach erworbenem Preise seine Arbeit unter gleichzeitiger Erweiterung des Quellenmateriales durch Heranziehen der übrigen Sammlungen mit Ausschluß der österreichischen Sammlung. — Mag eine Sonderung der österreichischen Weistümersammlung für seminaristische Arbeiten aus didaktischen Gründen berechtigt sein, so scheint uns für die wissenschaftliche Erfassung der Entwicklung und der Grundsätze des deutschen, dorflichen Gewerberechtes die gewählte Ausschaltung nicht empfehlenswert; denn wie selten ein Quellenkreis bieten die dorflichen Weistümer in ihrer Gesamtheit Gelegenheit, die gemeinsamen deutschen Anschauungen und Entwicklungen zu ergründen; andererseits sind die Grimmsche und die österreichische Sammlung nicht gegensätzlicher Natur, sondern vereinigen vielfach örtlich und nach Stammesart verwandte — zuweilen sogar die gleichen — Rechtsweisungen. Durch eine Verquickung der beiden preisgekrönten Arbeiten wäre sonach der allgemein-wissenschaftliche Wert der Publikation wesentlich erhöht worden.

Für die Gliederung des Stoffes wurde eine Einteilung nach wirtschaftlichen Gesichtspunkten gewählt und es kommen der Reihe nach die Gewerbe der Nahrungs- und Genußmittel, die Bekleidungsgewerbe, die Gewerbe der Gerätschaften und des Baues, die Industrien der forstwirtschaftlichen Nebenprodukte, der Steine und Erden zur Besprechung. Hierdurch gewinnt man zwar einen guten Überblick über den Grad der Berücksichtigung eines jeden einzelnen Gewerbes in den behandelten Quellen und die Teilung birgt sicher wiederum eine didaktische Erleichterung in sich; zumal sich jedoch die hier angezeigte Schrift in durchaus zutreffender Weise mit methodischem Zurückhalten auf die rechtlich belangreichen Fragen beschränkt, wäre unseres Erachtens die nähere Aneinanderrückung der rechtlich verwandten Gewerbeverhältnisse, wie sie etwa die Mühle, die Bäckerei und die Schmiede aufweisen, vorzuziehen gewesen.

Bei den einzelnen Gewerben wird im allgemeinen den Fragen nach der Zugehörigkeit der gewerblichen Anlage, nach der rechtlichen Stellung des Gewerbetreibenden und nach den rechtlichen Vorschriften betreffs des Gewerbebetriebes nachgegangen.

In allen Belangen sprechen die Weistümer über das Gewerbe des Müllers am meisten. Die Eigentumsfrage der Mühle beantwortet Schulte im Sinne einer überwiegenden Grundherrlichkeit. Eine tiefere historische Ergründung der rechtlichen Anschauungen des Mittelalters in dieser Frage der tatsächlichen Zugehörigkeit ließe sich u. E. im Wege eines Zusammenhaltes mit den durch Stutz' Untersuchung erforschten Verhältnissen der germanischen Eigenkirche finden. Daß aus der tatsächlichen, mit Recht auf die Kostspieligkeit der Anlage (S. 356) zurückgeführten regelmäßigen Zügehörigkeit zur Grundherrschaft noch nicht auf das Recht zur Errichtung der Mühle geschlossen werden darf, dafür lassen sich wohl die Eigentumsverhältnisse am Backhause (S. 389) wegen der übrigen starken Analogie zwischen Müller- und Bäckergewerbe heranziehen. Bemerkenswert ist es, daß für die Regalität der Mühle aus den hier behandelten Weistümern kein Beleg beigebracht werden konnte (S. 357). Die gelegentlichen Nachweise einer Konzessionierung der Mühlen- bzw. Backhausanlagen müssen mit großer Vorsicht gewertet werden; schon ihr spätes Datum (vgl. S. 357 N. 1 u. S. 390) läßt uns darin das Resultat einer mit den ursprünglichen Verhältnissen nicht zusammenhängenden, gewerberechtlichen Entwicklung erblicken.

Nachdrücklich hebt der Verfasser bezüglich der persönlichen Stellung des Müllers (S. 386 f.) und in Analogie hiermit des Bäckers (S. 396) sowie des Schmiedes (S. 431) die grundsätzliche Freiheit dieser Berufe hervor und sieht den Grund zur Abhängigkeit lediglich im Vertragsverhältnisse zu den Eigentümern der gewerblichen Anlage. Durch die bezogenen Weistümerstellen werden manche gegenteilige Annahmen v. Inamas wohl zutreffend widerlegt. [In dem Worte „geschworenen“ Müller (S. 369) wird man jedoch schwerlich einen Anklang an die eingegangenen Vertragsbedingungen erblicken können, viel eher ist dies ein Hinweis auf den seitens der Müller bei Antritt ihres Gewerbes geleisteten Eid auf treue Ausübung. Vgl. etwa das Prager Statut ex 1340 bei Rössler I S. 59.]

Bei den Vorschriften über die gewerbliche Anlage der Mühle, des Backhauses, der Schmiede äußert sich allenthalben der gemeinnützige Charakter derselben. Das Bannrecht der Mühle und des Backhauses ist analog gestaltet und zweifellos wird man auch den Inhalt des Mühlfriedens mit dem Frieden des Backhauses gleichsetzen können. Sonderfriede und Bannrecht treten bei der Schmiede zurück (S. 435); die Sorge für das Gemeinwohl äußert sich hier jedoch ebenso deutlich (vgl. S. 434). Die vom Verfasser (S. 438 in fine) angeführte Stelle über das Bereitstellen eines Sessels für jeden Kunden, die gewiß nur nebensächlicher Natur ist, kann man allerdings schwerlich in dem von Schulte unterlegten Sinne der Publizität des Betriebes durch Gewährung einer Überwachungsmöglichkeit seitens des Kunden auslegen.

Neben Mühle, Backhaus und Schmiede treten die übrigen Gewerbe in den Weistümern erheblich zurück. Das meiste Interesse unter diesen mag die Rolle beanspruchen, welche die Brauerei in den

hier behandelten Dorfweistümern spielte. Auffällig ist die Spärlichkeit der Nachrichten, welche die Weistümer in dieser Hinsicht bringen. Allein aus dem Fehlen von Belegen über die Vereinigung von Brauvorrichtungen und Backanlagen in einem und demselben Hause darf gewiß noch nicht ohne weiteres auf den Nichtbestand einer solchen Vereinigung — wie sie Keutgen und Inama annehmen — geschlossen werden. Der Verfasser beschränkt sich auch mit Recht darauf, das Fehlen eines Nachweises hervorzuheben. Ein Weiteres zu behaupten, ist auf Grundlage der Weistümertexte allein untunlich, da dies, wie auch der Verfasser in der Einleitung beiläufig hervorhebt, dem Charakter der Dorfweistümer, die Bekanntes nicht zur Festlegung Anlaß Gebendes eher unerwähnt lassen, zuwiderlaufen würde. Von größerem Gewichte scheint uns — wider Lamprecht und v. Inama — die mangelnde Ausgestaltung des Braubannrechtes zu sein. Gegenüber der nicht zurückhaltenden Erwähnung des Mühlenbannes und im Zusammenhalte mit der Spärlichkeit der Nachrichten über grundherrliche Brauanlagen liegt hierin in der Tat ein Argument für das Zurücktreten der Grundherrlichkeit und für Geltung und Übung der Braufreiheit. Die aus später Zeit (1592 und 1622) datierenden Angaben über Konzession und Feuerpolizei trüben hier wie anderwärts (vgl. etwa SS. 426, 432, 439) das Bild der ursprünglichen mittelalterlichen Entwicklung.

Bezüglich der restlichen Gewerbebetriebe bringen die behandelten Weistümer zwar ziemlich lückenhafte, nichtsdestoweniger im einzelnen belangreiche Bestimmungen. Hier seien nur die Wiederkehr der privatrechtlichen Begünstigung der schneider- und schustergewerblichen Forderungen auch in diesem Quellenkreise (vgl. S. 424 und S. 427) und die mannigfachen Beziehungen der auf Holznutzung angewiesenen Gewerbe zum Forstrechte hervorgehoben.

In ihrer Zusammenfassung gibt die hier angezeigte Arbeit ein gutes Kleinbild dorflichen Gewerbelebens im Mittelalter und es sei trotz der geäußerten Bedenken der Wert derselben für die Erweiterung und für die so wünschenswerte Vertiefung unserer Kenntnis der Verwaltungsrechtsgeschichte gerne anerkannt.

Prag. Otto Peterka.

Dr. Friedrich Hellmann, o. Professor an der Universität München, Zur Geschichte des Konkursrechtes der Reichsstadt Ulm [Deutschrechtliche Beiträge, herausgegeben von Konrad Beyerle, Band IV Heft 1]. Heidelberg 1909. 46 S.

Der Beitrag Hellmanns bringt eine skizzenhafte Darstellung der Quellen zur Geschichte des Konkursrechtes der Reichsstadt Ulm von den ersten Nachrichten (14. Jahrh.) bis ins 18. Jahrh. Wiewohl die Arbeit auf eine äußere Systemisierung des behandelten Stoffes ver-

zichtet, lassen die mitgeteilten Nachrichten doch drei zeitliche Abschnitte der Rechtsentwicklung erkennen: die Anfänge des Konkursrechtes im späteren Mittelalter (S. 3—7), die Gantordnung vom Jahre 1565 (S. 8—12), das Ulmsche Konkursrecht des 17. Jahrh. mit den vereinzelten Abänderungen, welche das 18. Jahrh. zeitigte (S. 12—30). Die SS. 31—43 bringen Quellentexte; S. 46 ein leider flüchtiges Glossar.

Für jene erste Periode fließen die Quellen des Ulmer Konkursrechtes ziemlich spärlich; insbesondere läßt sich aus ihnen kein Anhaltspunkt in der Frage nach der Entstehung anteiliger Gläubigerbefriedigung gewinnen. Um 1400 (S. 5) wird man wohl, zumal im Hinblicke auf die gewiß verwandte Gestaltung in Augsburg die Anwendung anteiliger Befriedigung in allen Fällen der Insolvenz bei Mangel eines Vorrechtes für einen Gläubiger durch „Anrufen" des Schuldners vor Gericht annehmen können.

Die Ausweisung (das Ausschwören) aus der Stadt kommt auch hier ähnlich wie im mittelalterlichen Konkursrechte Augsburgs als indirektes Zwangsmittel in Betracht. Interessant sind zwei Ratsverordnungen zur Verhütung eines die Gläubigerschaft schädigenden Verhaltens des Schuldners: die Haftpflicht der zurückgebliebenen Ehefrau für die Schulden des stadtverwiesenen Ehemannes, auch wenn sie nicht mit dem Manne zu feilem Kaufe und Verkaufe gesessen, und die Ausdehnung der Stadtverweisung auf die städtische Bannmeile, um das die Zwecke der Stadtverweisung beeinträchtigende Herankommen des Schuldners bis an die Tore der Stadt zu verhüten (vgl. Anhang Nr. 5 und Nr. 6).

Die erste ausführliche Regelung anteiliger Gläubigerbefriedigung bringt die Gantordnung des Jahres 1565, deren Wortlaut im Anhange (Nr. 8) mitgeteilt wird. Die anteilige Gläubigerbefriedigung bleibt in bemerkenswerter Weise — wie früher — auf den Fall beschränkt, daß kein „Anruf" durch einen Gläubiger vorangegangen. — Bezüglich der Rangordnung (S. 10 und Anhang S. 40) hebt Hellmann mit Recht den für die Entstehungszeit der Gantordnung immerhin auffälligen Mangel römisch-rechtlichen Einflusses hervor. Hier sei insbesondere auf die bevorzugte Stellung der Lidlohnforderung, und auf die hiermit gleiche Behandluug der Lohnforderung beim Schuldner arbeitender Handwerksleute hingewiesen.

Eine grundsätzliche Umgestaltung mit nicht zu verkennender Einwirkung des römischen Rechtes weist das Ulmer Recht des 17. Jahrhunderts auf. Hellmann gibt die romanisierten Vorschriften über die Rangordnung der Forderungen wieder (S. 12—18). Wie die Prioritätsordnung, zeigt auch das Konkursverfahren die Spuren der Rezeption. Gegenüber der von Hellmann hervorgehobenen reinen Gerichtlichkeit des Verfahrens mit dem Fehlen eines gewählten Verwalters der Masse in der früheren Rechtsentwicklung tritt uns nun das Institut der curatores bonorum entgegen. Ebenso sind die Normen über den Zwangsvergleich, der im Gegensatze zum Augsburger Rechte erst jetzt auftaucht, vom gemeinen Rechte beherrscht.

Verhältnismäßig reich und als Beitrag für das deutsche Personenrecht von kulturgeschichtlich interessantem Belang sind die mannigfachen Ehrenfolgen, die den Schuldner trafen (vgl. S. 25 Anm. 3).

In der Darstellung und in ihren Beziehungen zur Wissenschaft der deutschen Rechtsgeschichte teilt die hier angezeigte kleine Schrift die Eigenschaften des Buches des gleichen Verfassers über das Konkursrecht der Reichsstadt Augsburg und es mag auf die seitens des gefertigten Referenten hierzu an dieser Stelle geäußerten allgemeinen Erwägungen verwiesen sein.

Prag. Otto Peterka.

Paul Trautmann, Dr. jur. et phil., Kiels Ratverfassung und Ratswirtschaft vom Beginn des 17. Jahrhunderts bis zum Beginn der Selbstverwaltung. Ein Beitrag zur deutschen Städtegeschichte. Auch unter dem Titel: Mitteilungen der Gesellschaft für Kieler Stadtgeschichte. Heft 25 und 26. Kiel 1909. Verlag von Lipsius und Tischer. XXXI und 798 SS. in 8⁰.

Das umfassende mit statistischen Tabellen und urkundlichen Beilagen reich ausgestattete Buch hat seinen Schwerpunkt in der Geschichte der Verwaltung Kiels in den letzten Jahrhunderten. Der Verf. bahnt sich den Weg zu seinem Thema durch eine doppelte Einleitung. Die eine entwirft die Grundlinien stadtpolitischer Entwicklung überhaupt (1—7); die andere charakterisiert die besondere Entwicklung der Stadt Kiel (7—34). Sie gliedert sie nach den vier verschiedenen Herrschaftsperioden in die Zeit der Schauenburgischen Grafen (bis 1460); die Zeit von Christian I., König von Dänemark an, den sich die Herzogtümer Schleswig und Holstein 1460 zu ihrem Herrn erkoren, bis zum westfälischen Frieden; die holstein-gottorpsche Zeit (1648 bis 1773); die eigentlich dänische Zeit 1773—1866. Die Einleitung schließt ab mit einer Bevölkerungs- und Vermögensstatistik, die der Natur ihrer Quellen nach nur das 18. und 19. Jahrhundert berücksichtigen kann (28—34). Die Vermögensstatistik muß sich noch mehr beschränken; sie hält sich an den Versicherungswert der städtischen Grundstücke, worüber nur spärliche Angaben aus der früheren Zeit vorliegen. Von besonderem Interesse sind die Zusammenstellungen über die Bevölkerungszahl seit 1750. Von 4500 Seelen steigt die Zahl bis zum Ende des Jahrhunderts auf 7000. Trotz großen wirtschaftlichen Aufschwunges durch Handel, Industrie, Eisenbahnbau in den vierziger Jahren erhebt sie sich bis zum Jahre 1864 nur auf etwa 19000 Einwohner, um dann nach dem Jahre 1870 eine rapide Zunahme zu erleben, so daß die Stadt Kiel im Jahre 1900 mit 100000 Seelen in die Reihe der Großstädte eintritt.

Der Hauptinhalt des Buches zerlegt sich in zwei Teile: Kiels Ratsverfassung und Ratswirtschaft im 17. Jahrhundert (35—70) und

das Eingreifen des Landesherrn in beides seit jener Zeit. Es sind damit die Gegensätze von Rat und Landesherrschaft, von Stadt und Staat ausgedrückt. Dies Thema wird bis dahin verfolgt, daß das Preußische Gesetz betreffend die Verfassung und Verwaltung der Städte und Flecken in der Provinz Schleswig-Holstein vom 14. April 1869 der Stadt Kiel eine Rechtsstellung verschaffte, welche dem Grundsatze entsprach, den die Preußische Verfassung vom 31. Januar 1850 zutreffend formuliert hatte: den Gemeinden steht die selbständige Verwaltung ihrer Gemeindeangelegenheiten unter gesetzlich geordneter Oberaufsicht des Staates zu. Ein Artikel, der bezeichnend genug für die feudale Reaktion einen Stein des Anstoßes bildete und 1853 aus der Verfassung entfernt, der Sache nach durch die Verwaltungsreform dem Preußischen Recht wieder zugeführt wurde.

Die mittelalterliche Stadtverfassung hatte sich in Kiel nach dem Urteil des Verf.s bis ins 17. Jahrhundert der Hauptsache nach erhalten (37). Das mag gelten, wenn man gleich mehr die Nachteile als die Vorzüge der alten Verfassung wahrnahm. Ihre aristokratische Gestalt war dahin entartet, daß der Rat, der sich bei der Lebenslänglichkeit seiner Ämter und der Selbstergänzung erhalten hatte, städtische Einkünfte in seinen eigenen Nutzen verwendete, den städtischen Haushalt und die Rechnungsführung verwahrloste, und das Mitwirkungs- und Kontrollrecht des Bürgerausschusses der Sechszehn zur Bedeutungslosigkeit herabdrückte. Solche Zustände forderten das Einschreiten der erstarkten Landesherrschaft heraus. Schon im Reformationszeitalter berief sie sich auf ihre Pflicht, für gute Ordnung und Polizei zu sorgen, wo es die Stadt an solcher fehlen ließ, auf ihre „Hohe Obrigkeit" und ihre Verantwortlichkeit gegen Gott (57). Der fortschreitende staatliche Absolutismus auf der einen und der Verfall des Handels und der Gewerbe in der Stadt auf der andern Seite wirkten seit der zweiten Hälfte des 17. Jahrhunderts zusammen, die Regierung auf ihrem Wege weiter zu führen. Sie mischt sich in Verfassung und Verwaltung der Stadt ein, macht den Rat von sich abhängig, stellt die Verwaltung unter ihre Aufsicht oder nimmt sie selbst in ihre Hand. Jenes gilt von der Führung des städtischen Haushalts, dieses von der Handels- und Gewerbepolizei. Der Verf. bezeichnet das erste mit Ratswirtschaft (48) und macht ihre detaillierte Darstellung zu dem Gegenstand, der die Hauptmasse seines Buches bildet, während er die Entwicklung der Handels- und Gewerbepolizei ausscheidet und allgemeinen, nicht auf die einzelne Stadt beschränkten, Untersuchungen überweist.

Den Anstoß zum Vorgehen des Landesherrn gab das Eindringen eines Fremdkörpers in die städtische Bevölkerung, der „utheimischen lude, dede nicht darbinnen borgere sin", wie sie 1506 bezeichnet werden (60). Gemeint ist der Landesadel, der seit dem Ausgang des Mittelalters Häuser in der Stadt erwarb, ohne sich in das Bürgerrecht einfügen zu wollen. Nur vorübergehend sich in der Stadt aufhaltend, entzog er sich der städtischen Jurisdiktion wie seine Gebäude der städtischen Besteuerung und Belastung. Dabei ist die Zahl der „ade

liken hüsere" in der Stadt so groß, daß sie ein Sechstel der Gesamtzahl überschreitet und einen noch größeren Teil von Grund und Boden einnimmt (61). Die Konflikte zwischen Stadt und Adel führten zu kostspieligen Prozessen, die, auch wenn sie die Steuerpflicht des Adels anerkannten, doch ohne andere Wirkung blieben, als daß der Streit dem Landesherrn unterbreitet wurde, der sich um eine gütliche Ausgleichung der Gegensätze bemühte. Bei dieser Gelegenheit wurden die Mängel in der städtischen Finanzwirtschaft aufgedeckt und eine Neuordnung durch Kommissionen, die der Landesherr bestellte, versucht. Eine Reihe solcher Kommissionalbeschlüsse, wie sie genannt wurden, mit 1654 beginnend und bis in den Anfang des 18. Jahrhunderts sich hinziehend, sind der Niederschlag dieser Verhandlungen. Der wichtigste unter ihnen, der von 1683, bildete für mehr als hundert Jahre das Grundgesetz der Stadt (75). Er ist in Beil. 5a abgedruckt und umfaßt in seinen 65 Artikeln auf Verfassung und Verwaltung wie auf Jurisdiktion bezügliche Bestimmungen (645—674). Die nachfolgenden Kommissionalbeschlüsse enthalten Ergänzungen. Hatte sich die Landesherrschaft anfangs begnügt, von Zeit zu Zeit durch Anordnung von Kommissionen Revisionen des städtischen Wesens vornehmen zu lassen, so ging sie seit Anfang des 18. Jahrhunderts dazu über, ständige Aufsichtsbehörden einzusetzen (79). Aber bei allem guten Willen zu bessern und zu reformieren, eine strenge und konsequente Fortentwicklung stellte sich nicht ein. Die Landesherren, die schleswig-holsteinschen Herzöge Gottorpschen Anteils, waren durch Streitigkeiten im Fürstenhause, durch ihre Beziehungen zu Dänemark, Schweden und Rußland und die Verwicklungen der auswärtigen Politik viel zu sehr in Anspruch genommen, als daß sie sich der innern Angelegenheiten in folgerechter Behandlung annehmen konnten. Daher ein stetes Schwanken; strenge Maßregeln, feste Entschlüsse werden gemacht, die Ausführung unterbleibt. Städtische Oberpräsidenten werden bestellt, aber es sind mehr Vakanzen als Besetzungen des Amts zu verzeichnen (80). 1711 entsetzt der vormundschaftliche Regent den ganzen Rat, weil er namentlich Pestverordnungen, obschon zu deren Gelebung unter harten Komminationen angewiesen, in einer das ganze Fürstentum gefährdenden Weise unausgeführt gelassen hatte (94, 726). Nach kurzer Zeit ist er wieder hergestellt, ohne daß ihm eine feste Ordnung gegeben wäre, die ihn vor Ernennung oder doch Empfehlungen von Ratsmitgliedern durch die Landesherrschaft geschützt hätte. In den letzten Jahrzehnten der dänischen Herrschaft (seit 1834) kam es sogar dahin, daß der Bürgermeister vom König ernannt wurde (106). Das Eingreifen der Landesherrschaft hat die Stellung des Rats aber auch dadurch geschwächt, daß sie das bürgerschaftliche Element stärkte (107, wo statt Verrichtung: Vernichtung zu lesen sein wird). In der zweiten Hälfte des 17. Jahrhunderts entstand neben dem Ausschuß der XVI, den der Rat ganz von sich abhängig gemacht hatte, unter Begünstigung der Landesherrschaft ein weiterer Ausschuß, der der XXXII. Er bildete die Wahlkorporation für die unter den XVI entstehenden Vakanzen und

sollte vom Rate neben den XVI beigezogen werden, so oft es sich um besonders verantwortliche Geschäfte handelte (640). So viele Einbußen der Rat auch im Gebiete der Verwaltung im Laufe der Zeit erlitt, so erhielt er sich doch bis zu den modernen Organisationen des Gerichtswesens bei seiner Jurisdiktion. Der Kommissionalbeschluß von 1683 begnügte sich die taxa sportularum des Obergerichts zum Kiel festzusetzen (650), die Jurisdiktion des Rats in Zivil-, Kriminal- und Matrimonialsachen ließ er unangetastet (647). Das Niedergericht wurde durch die beiden jüngsten Ratsglieder gehalten, das Obergericht durch den ganzen Senat (47). Seitdem der Rechtszug an den Oberhof zu Lübeck durch landesherrliche Verordnungen aus dem Ende des 15. Jahrhunderts beseitigt war (Michelsen, Oberhof zu Lübeck S. 31), ging die Appellation von den Urteilen des Kieler Rats an das Vierstädtegericht der Städte Kiel, Rendsburg, Itzehoe und Oldesloe, in dem der Bürgermeister von Kiel präsidierte (47). Nach dem Aufhören dieses Gerichts in der ersten Hälfte des 18. Jahrhunderts fungierten die landesherrlichen Justizkanzleien als Berufungsinstanz. 1834 wurde ein Oberappellationsgericht für Schleswig-Holstein errichtet und Kiel zu seinem Sitze bestimmt (27).

Hat es der erste Abschnitt von Teil II mit der Ratsverfassung und ihrer Umgestaltung unter dem Eingreifen der Landesherrschaft zu tun (71—136), so beschäftigt sich der zweite mit Rechnungs- und Kassenwesen, der dritte mit Einnahmen und Ausgaben und der vierte mit dem Schuldenwesen der Stadt. Von ihnen ist der dritte der ausführlichste; er gewährt einen Einblick in den ganzen Stadthaushalt (169—560). Der Verf. hat hier ein reiches Material aus dem Studium der städtischen Akten, daneben auch des Staatsarchivs in Schleswig, zusammengebracht und übersichtlich nach Rubriken geordnet. Er hat dabei als Vorarbeiten benutzen können, was die Forscher in Landes- und Stadtgeschichte an Untersuchungen und Quellenpublikationen in den Mitteilungen der Gesellschaft für Kieler Stadtgeschichte niedergelegt haben. Da das Buch einen statistischen Zweck verfolgt, so wird, wer es in der Absicht rechtshistorischer Belehrung benutzt, das ihn Interessierende aus verschiedenen Abteilungen zusammensuchen müssen und andrerseits nicht selten auf Wiederholungen stoßen. Es können hier nur ein paar Einzelheiten hervorgehoben werden. Das Schulwesen zeigt während des größten Teils der behandelten Zeit einen unerfreulichen Zustand. Klipp- und Winkelschulen herrschen vor, die Stadtschule verfällt, und während in anderen Teilen des Landes blühende Gelehrtenschulen vorhanden sind, tritt in Kiel erst seit der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts eine Besserung der Schulzustände ein (323). Auf die Verhältnisse der durch Herzog Christian Albrecht 1665 begründeten Universität einzugehen, hatte das Buch keinen direkten Anlaß, da es sich hier um eine landesherrliche Anstalt handelte. Es berührt sie nur an ein paar Stellen. So ihre Eröffnung (19), ihren traurigen Zustand um die Mitte des 18. Jahrhunderts (20), den auch einige Briefe eines dermaligen Kieler Professors, des Philo-

logen und Historikers Joh. Bernh. Köhler, illustrieren, aus denen ich in meiner Schrift: Von und über Schlözer (Abhandlungen der Kgl. Ges. der Wiss. z. Göttingen 1909 S. 17) Mitteilungen gemacht habe. Am ausführlichsten verweilt der Verf. bei der Exemtion von den städtischen Steuern, die der Landesherr bei der Gründung allen Universitätsmitgliedern und -Verwandten beigelegt hatte (19, 513). Diese Steuerfreiheit, als pars salarii behandelt, bedeutete bei der Dürftigkeit der Kieler Professorengehalte, von der die Köhlerschen Briefe berichten, einen erheblichen Vorteil. Sachlich betrachtet, war sie eine Gewährung des Landesherrn aus fremder Tasche, ein der Stadt auferlegter Beitrag zur Unterhaltung der Universität und eine Vermehrung der Exemten, mit denen die Stadt schon genug zu tun hatte. Ich komme hier auf einen schon oben berührten Punkt zurück, weil der Verf. Stellen des Lübischen Rechts Hach II 226 und Rev. Lüb. R. I 2, 5 unrichtig auslegt, wenn er das Kieler Statut von 1563 eine Verschärfung derselben nennt (499); denn das Kieler Statut bestimmt etwas ganz anderes als das Lübische Recht. Lübeck verbietet und bestraft Veräußerung von Erben an Nicht-Bürger, Kiel gestattet sie, wenn der Erwerber zuvor einen Bürgereid geleistet hat. — Auch mit dem, was der Verf. über die Gewinnung des Bürgerrechts sagt (465, 489) kann ich mich nicht einverstanden erklären. Er leitet das Einzugsgeld aus dem Abzugsgelde ab. Das ist aber eine Umkehrung des geschichtlichen Verhältnisses. Das Abzugsgeld ist das spätere, das Bürgergewinngeld das frühere. Für das letztere findet er in Kiel keine ältern Zeugnisse als aus dem 15. Jahrhundert. Da es in Lübeck aber schon nach der Mitte des 13. Jahrhunderts vorkommt — die älteste littera civilitatum von 1259 im Lüb. U. L. II n. 31 und meine Schrift: Stadt- und Gerichtsverfassung Lübecks S. 193 — wird es auch in Kiel schon früher existiert haben; schon der alte Name „burscult" spricht dafür. — Zu den Bedingungen der Aufnahme in das Bürgerrecht gehörte auch die Ableistung eines Bürgereides. Interessant ist, daß erst auf Andringen aus der Bürgerschaft in die Eidesformel, die bis zu Ende des 17. Jahrhunderts nur Treue und Gehorsam gegen den Rat forderte, die hohe landesfürstliche Herrschaft neben einem ehrbaren Rate aufgenommen wurde (467). Die Kieler Ratsverfassung blieb bis zuletzt aristokratisch. Handwerker sind nicht vor 1851 in den Rat gelangt (89). Der Kommissionalbeschluß von 1683 hatte neben Gelehrten und Kaufleute auch andere gesessene Bürger — zu Haus und Hof gesessene oder possessionierte, wie sie sonst wohl heißen — zugelassen, aber der Kommissionalbeschluß von 1695 sprach die Fähigkeit in die Ratsvakanzen einzutreten nur Juristen und wirklichen Kaufleuten d. h. das Handelsgewerbe tatsächlich auch ausübenden Bürgern zu (647 vgl. mit 681).

Unter den acht Beilagen, die der Stadtarchivar, Dr. Franz Gundlach, beigesteuert hat (619—798), sind außer den schon erwähnten Kommissionalbeschlüssen besonders zwei hervorhebenswert, die Bursprake von 1640 und eine „Stadtbeschreibung" aus der zweiten Hälfte

des 17. Jahrhunderts. Das angegebene Datum der Bursprake (619) ist das ihrer Aufzeichnung. Bald nach dieser Zeit hörte die öffentliche Verlesung der Burspraken auf (45 und 79), so daß sie als letzte Bursprake bezeichnet werden darf. Man nannte die Burspraken in Kiel wie anderwärts z. B. Wismar (Techen, die Bürgersprachen von Wismar 397) auch „statuta", wie denn die Polizeisachen das wichtigste Gebiet darstellten, in dem sich die städtische Selbstgesetzgebung bewähren konnte. Gegenüber dem Lübischen Recht, dem mittelalterlichen wie dem revidierten von 1586, blieb wenig Raum für eine statutarische Tätigkeit der Stadt. Nach Ausgang des Mittelalters trat ihr noch die landesherrliche Gesetzgebung in den Weg. Ortsstatute — nach unserer heutigen Bezeichnung — von polizeilichem Inhalt blieben gleichwohl noch immer notwendig und wurden auch später noch erlassen, nur daß sie nicht mehr in der Form der Burspraken ergingen und publiziert wurden.

Die Beilage 4 (639—644) ist eine nach 1677 unternommene Aufzeichnung über die städtische Verfassung, wie sie sich nach der zwischen etzlichen in der Stadt Kiel Häuser habenden von Adel, Bürgermeister und Rat und einigen intervenierenden Bürgern in puncto catastri et reddendarum rationum zustande gekommenen Transaktion von 1677 (Beil. 3 S. 630ff. und 66) gestaltet hatte. Verfasser und Herausgeber bezeichnen sie als das älteste eigentliche Orts- oder Lokalstatut (89 und 639). Dem entspricht der Inhalt nicht. Sie erscheint als eine amtliche Belehrung über die Stadtverfassung oder, wie sie sich selbst nennt: eine Beschreibung der Beschaffenheit des Kieler Stadtregiments, „damit ein jeder solches sehen und wissen möge" (644). Sie gliedert sich nach den beiden Gesichtspunkten: Verfassung und Verwaltung. In den ersten elf Artikeln sind der Magistrat und die beiden bürgerschaftlichen Kollegien der XVI und der XXXII behandelt, die Art ihrer Bestellung und ihre Kompetenz geordnet; den übrigen Inhalt nehmen Bestimmungen ein über die Verwaltung, insbesondere des städtischen Einnahme- und Ausgabewesens, die Kommissionen oder Ausschüssen anvertraut ist, die aus den XVI oder der Bürgerschaft entnommen sind und in der Regel einen Ratsherrn zum Vorsitzenden haben.

Der Raum verbietet weiter ins Detail einzugehen. Es mag genügen, hier noch auf die rechtshistorisch oder verwaltungsgeschichtlich interessanten Kapitel von dem Bürgervermögen im Gegensatz zum Kämmereivermögen, der Allmende nach der in Norddeutschland ungebräuchlichen Bezeichnung des Verf.s (352), von Schoß und Kontribution (50, 187, 495ff.), von der Stellung der Insten und dem sogen. Verbittelsgelde oder Schutzgelde (452), von der Armenpflege (286) und den Armengärten (372) zu verweisen. — Unrichtig sind die Angaben der Einleitung, König Christian VIII von Dänemark, † 20. Jan. 1848, sei vier Tage vor dem Ausbruch der Pariser Revolution gestorben (26), und die deutsche Einheitsbestrebung 1848 von Kiel ausgegangen (32). — Die Arbeit des Verf.s verfolgt vorzugsweise einen administrativ-statisti-

schen Zweck. Darüber ist die juristische Auffassung verschiedener Fragen und die Erkenntnis des rechtshistorischen Zusammenhanges mit dem deutschen Städtewesen zu kurz gekommen. Gleichwohl liefert das Buch zu der noch immer wenig gepflegten Geschichte des nachmittelalterlichen Städtewesens einen sehr reichhaltigen und mit großem Fleiß bearbeiteten Beitrag aus einer wichtigen und eigentümlich entwickelten deutschen Stadt, für den dem Verf. volle Anerkennung und aufrichtiger Dank gebührt.

Göttingen. F. Frensdorff.

Luschin v. Ebengreuth, Der Denar der Lex Salica 1910, Wiener Sitzungsberichte, phil. hist. Klasse 163, 4. Abhandlung.

Zu den zahlreichen Verdiensten, die sich der Verfasser um die Numismatik und um die Grenzgebiete von Numismatik und Rechtsgeschichte erworben hat, fügt er durch die vorliegende Untersuchung ein neues hinzu, das ich um so bereitwilliger anerkenne, als ich gegen einzelne Ergebnisse Bedenken hege und insbesondere den Schlußfolgerungen nicht beizustimmen vermag, die er auf die Entstehungsgeschichte und die Textgestaltung der Lex Salica zieht. Ich berichte im folgenden über den Inhalt der Abhandlung, soweit er für den Rechtshistoriker von Belang ist, indem ich dabei, um verständlich zu bleiben, auch Tatsachen berühre, die als feststehend und bekannt vorausgesetzt werden dürften.[1])

Der Verfasser geht davon aus, daß der Denar der Lex Salica wirkliche Münze und zwar Silbermünze war, also mit den spätrömischen Kupferdenaren nichts zu tun haben könne, deren 150 auf den fränkischen Denar gegangen wären. Aus dem Münzfund im Grabe Childerichs schließt er, daß die Salfranken außer den Goldsolidi einen gewissen Vorrat von alten römischen Silberdenaren besaßen, die sie wahrscheinlich scat nannten (?) und die im Mittel kaum mehr als 2,56 g. (statt 3,41) Feinsilber enthielten. Vermutlich hätte man 24 solcher Denare auf den Solidus gerechnet und sie im Verkehr als Siliquen behandelt. Mit Fahlbeck und Ernst Mayer (siehe meine D. Rechtsgesch. I [2] 437, Anm. 45) halte ich es für bedenklich aus dem Fund von Tournai auf die damals bei den Franken kursierenden Silbermünzen Schlüsse zu ziehen, weil wir den größeren Teil der dort aufgefundenen Silbermünzen nicht kennen.

Im folgenden Abschnitt werden die Münzverhältnisse Galliens zur Zeit der fränkischen Eroberung besprochen. Die guten römischen

[1]) Hilligers neueste Abhandlung: Schilling und Denar der Lex Salica, Historische Vierteljahrschrift 1910, S. 281 ff. ist mir erst kurz vor Abschluß dieser Anzeige zu Gesicht gekommen. Um den Rahmen einer Besprechung von Luschins Arbeit nicht zu sprengen, vermeide ich es, auf die beachtenswerte Abhandlung Mario Krammers, Zur Entstehung der Lex Salica, Festschrift für Heinrich Brunner 1910, S. 405 hier einzugehen.

Silberdenare waren längst verschwunden. Von Denaren kannte der Verkehr nur noch Kupferdenare. Als Goldmünzen zirkulierten die Solidi nach konstantinischem Münzfuß, 72 auf das Pfund, im Gewicht etwas geringer als 4,55 Gramm, weil der Schlagschatz abgezogen wurde, ferner halbe Solidi, Semissen (2,27 g.) und Drittelstücke, Tremissen (1,52 g.).

Bei einem Wertverhältnis des Goldes zum Silber, wie 1 : 14,4 würde der vierzigste Teil eines solchen Goldsolidus[1]) als Gleichwert 1,64 Gramm ungemünzten Silbers vorausgesetzt haben. Eine derartige Silbermünze könne weder der antoninische Denar gewesen sein seiner Schwere wegen, noch der Quinar (Victoriatus), der zwar die Grundlage der autonomen Silberprägung Galliens gewesen war und in seinem Gewicht von 1,70 g. sich ungefähr mit $^1/_{40}$ Solidus decken würde, aber viel zu selten ausgeprägt worden sei. Ebensowenig die seit Konstantin d. Gr. als Silbermünze auftretende Siliqua.

Die Siliqua war von Haus aus nur ein Gewicht, nämlich $^1/_{1728}$ eines römischen Pfundes. Als Goldgewicht hatte sie eine Schwere von 189 Milligramm, denen bei dem eben erwähnten Wertverhältnis der Edelmetalle 2,73 g. unvermünztes Silber gleichgestanden hätten. Die Silbersiliqua (Goldsiliquen wurden nicht ausgeprägt, weil sie zu klein geworden wären), war nur eine Kreditmünze, die bei dem gedachten Wertverhältnis 2,73 g. Silber nur bedeutete, nicht enthielt und zunehmender Verschlechterung verfiel. Das Gewicht der überlieferten Stücke schwankt. Die aus der Zeit von Valentinian I. bis Justinian erhaltenen Stücke gehen vom 0,55 bis 2,72 g. Unter Honorius erreichten sie im Durchschnitt 1,70 g. Nach dem Gewicht der einzelnen Stücke könnte man diese als ganze oder als halbe Siliquen erklären. Allein die Gewichtsreihen schließen ohne erkennbare Unterbrechung aneinander. Die Schwankungen seien aus al marco Prägung und aus der Verschlechterung des Münzfußes zu erklären.

Luschin kommt zu dem Schluß, die Franken hätten bei ihrer Ankunft in Gallien unter dem umlaufenden Gelde keine römische Münze im Werte von $^1/_{40}$ Solidus vorgefunden. Ich will nicht das Gegenteil behaupten. Allein der Schluß ist in dieser Fassung schon darum nicht zwingend, weil die 1,64 g. ungemünzten Silbers, die $^1/_{40}$ Solidus als Gegenwert voraussetzt, innerhalb der Gewichtsschwankungen liegen, welche die römischen Siliquen aufweisen.

Die Untersuchung gelangt dann zur Erörterung des fränkischen Münzwesens und setzt an deren Spitze den Satz: Die „gängen Angaben über das Alter der uns erhaltenen Texte der Lex Salica“ könnten bestehen bleiben, falls man zu erweisen vermöchte, daß jene Münzreform, welche den Denar von $^1/_{40}$-Goldsolidus Wert einführte, noch in die Zeiten Chlodowechs fällt. Meines Erachtens liegt die Beweisrolle anders. Jene Angaben könnten bestehen bleiben, wenn sich hinsichtlich der Münzreform ein numismatisches non liquet ergibt; sie müßten nur

[1]) Bekanntlich rechnet die Lex Salica vierzig Denare auf den Solidus.

dann fallen, wenn der Beweis geführt würde, daß jener Denar unter Chlodowech nicht vorhanden gewesen sein kann.

Den eigentlichen Kern der Abhandlung bilden die Ausführungen über die fränkischen Goldmünzen, welche die Siliquenzahl angeben. Bekanntlich wurde unter den älteren Merowingern der Goldsolidus vollwichtig zu 24 Goldsiliquen ausgeprägt. Der Verfasser macht auf die Goldtremissen aufmerksam, welche die Zahl Selequas VIII als Aufschrift tragen. Eines dieser Stücke, das die Namen Priscus und Domnolus trägt, setzt er um 580 an, indem er daraus folgert, daß man im fränkischen Reiche damals noch an der Einteilung des Solidus in 24 Siliquen festhielt. Drei Tremissen mit der Wertzahl $7^1/_2$ lassen auf eine Ausprägung des Goldpfundes zu $76^4/_5$ Solidi (à $22^1/_2$ Siliquen) schließen. Von den öfter vorkommenden Solidi mit der Zahl 21 sind die ältesten Nachprägungen mit dem Namen des Mauricius Tiberius. Von Dagobert I. sind zwei, von Sigibert III. vier derartige Schillinge in der Pariser Bibliothèque nationale vorhanden. Viel häufiger sind die Drittelstücke (Tremissen oder Triente) mit der Zahl 7. Die Reihe derselben beginnt mit Nachprägungen, welche die Namen Justinus II. und Mauricius Tiberius tragen. Die jüngeren Münzen dieser Art sind Triente Chlothars II., Dagoberts I., Sigiberts III. und Chlodwigs II. (639—657). Um die Mitte des siebenten Jahrhunderts verschwindet das Zahlzeichen von den Drittelstücken.

Völlig neu ist der Hinweis auf Solidi mit der Wertzahl 20. Luschin verzeichnet S. 38 drei derartige Stücke, unzweifelhaft fränkischen Ursprungs, eine Nachprägung mit dem Namen des Mauricius Tiberius aus Viviers und zwei Gepräge Chlothars II. aus Marseille.[1]) Außerdem werden mehrere Stücke mit Regentennamen von Justinian bis Heraclius (610—641) angeführt, deren fränkischer Ursprung nicht feststeht.

Der Verfasser folgert aus den fränkischen Goldmünzen mit Siliquenangabe, daß nach 580 der Solidus stufenweise von 24 Siliquen auf $22^1/_2$, dann auf 21 Siliquen herabgesetzt wurde, und daß wahrscheinlich im ersten Jahrzehnt des siebenten Jahrhunderts spätestens unter Chlothar II. und zwar 613—629 eine weitere Abschwächung des Goldschillings auf ein Gewicht von 20 Siliquen (gleich 3,78 Gramm) erfolgte.[2])

Die Solidi zum Zwanzigsiliquenfuß stehen so sehr im Brennpunkte der Beweisführung Luschins, daß es geboten ist schon jetzt entgegenstehende Bedenken geltend zu machen. Um eine dauernde

[1]) Dazu käme als viertes Stück ein Solidus Dagoberts I. aus Marseille mit einem Gewichte von 3,85 g., Prou, Tafel XXIII, 7, den Luschin S. 90, Z. 6 als Solidus zu 20 Siliquen verzeichnet und S. 91 abbildet. Bisher hat man die Zahl auf diesem Solidus als XXI gelesen. Und Luschin selbst führt diese Münze S. 29 unter den Solidi mit der Bezeichnung 21 auf, während er sie unter den Solidi zu zwanzig Schillingen S. 38 nicht erwähnt. Die Angabe auf S. 90 ist daher wohl nur ein Druckfehler. — [2]) Solidi ohne Wertzahl, die dieses Gewicht übersteigen, verzeichnet Luschin S. 29 für Sigibert III. (634—656) und Childerich II. (663—675).

Münzreform kann es sich jedenfalls nicht gehandelt haben; denn nach den eigenen Angaben des Verfassers sind trotz der behaupteten Abschwächung des Solidus auf zwanzig Siliquen Solidi mit der Wertzahl 21 unter Dagobert I. und Sigibert III., Triente mit der Siebenzahl unter Dagobert I., Sigibert III. und Chlodwig II. geprägt worden.[1]) Aber auch gegen eine vorübergehende Herabsetzung des Gewichtes der Goldmünzen unter Chlothar II. spricht der Umstand[2]), daß wie Luschins Liste auf S. 31 ersehen läßt, unter Chlothar II. selbst die Drittelstücke in den Jahren 613—629 zu sieben Siliquen ausgeprägt worden sind.[3])

Die Untersuchung wendet sich dann den älteren merowingischen Silbermünzen zu. Die Silberprägung begann bei den Franken mit Nachahmung römischer Gepräge. Allein diese Nachmünzen, die namentlich als Beigaben in fränkischen Gräbern des 6. und 7. Jahrhunderts gefunden worden sind, lassen sich wegen der großen Gewichtsschwankungen, die sie aufweisen, in kein Münzsystem einreihen und auch nicht zeitlich begrenzen (S. 54). Das erstere gilt auch von den seltenen Silbermünzen mit den Namen fränkischer Könige von Theoderich I. bis Sigibert I. (561—570). Für den Denar der Lex Salica sind sie, wie bekannt, viel zu leicht.[4]) Groß scheint ihr Vorrat nicht gewesen zu sein (S. 39 f.). Nichtsdestoweniger glaubt Luschin an das Fortleben der Siliquen oder ihrer Teilstücke.

Die älteste datierbare Silbermünze, die sich als Denar bezeichnet, trägt den Namen Chariberts, unter dem Charibert II. (629—631) zu verstehen ist. Sie wiegt 1,16 g. Es folgen zwei Gepräge, von welchen das eine der Zeit Chlodwigs II. (639—657), das andere dem Hausmeier Ebroin († 681) zuzugehören scheint. Andere Stücke stammen aus dem Ende des siebenten, dem Anfang des achten Jahrhunderts. Eine große Zahl fällt in die ersten Jahrzehnte des achten Jahrhunderts. Luschin meint, daß sie damals zu einem Durchschnittsgewichte von

---

[1]) „Als ein gewichtiges Bedenken gegen Luschins ganze Behauptungen“ hebt, wie ich nachträglich sehe, Hilliger, Schilling und Denar der Lex Salica, Histor. Vierteljahrschr. 1910 S. 306, den Umstand hervor, daß noch der Sohn und der Enkel Chlothars II. gerade in den südgallischen Münzstätten fortfuhren Schillinge und Drittelstücke nach dem XXI-Siliquenfuß zu schlagen. Mit solchem Verfahren hätten diese Könige die Münzreform wieder zerstört und die Rechnungsweise der Lex Salica (40 Denare auf den Solidus, welche Luschin auf den Solidus zu 20 Schillingen zurückführt), hätte sich garnicht einbürgern können. — [2]) Dasselbe Gegenargument macht Hilliger ebenda S. 308 geltend. — [3]) Hilliger will a. a. O. S. 307 die Wertzahl XX auf den drei Schillingen Chlothars II., die Luschin anführt, überhaupt nicht gelten lassen und erklärt diese Schillinge für solche zum Einundzwanzigsiliquenfuß, indem er die Punkte neben oder zwischen der Zahl XX in entsprechender Weise auflöst. — [4]) Luschin vermutet in ihnen (S. 50) die minuti argentei des Traktates über das fränkische Ämterwesen, die er als Gegensatz zu den als Münze umlaufenden Denaren ansieht. Der Traktat falle daher frühestens ins 7. Jahrhundert. Diese Datierung würde voraussetzen, daß es im Frankenreiche im 6. Jahrhundert keine größeren Silbermünzen gegeben habe, die den Gegensatz zu der minuti argentei bilden konnten.

etwa 1,23—1,24 g. ausgegeben wurden, was einer Aufzahl von 266 bis 264 Stück auf das römische Pfund entsprechen würde. Wie schwer der Denar anfänglich ausgebracht wurde, läßt sich in Ermangelung einer genügenden Zahl von älteren Fundmünzen noch nicht ermitteln.

Luschin bringt die Einführung der Denare mit den drei Goldschillingen Chlothars II. in Verbindung, welche die Zahl XX tragen. Er nimmt an, daß Chlothar II. den Goldsolidus auf das Gewicht von zwanzig Siliquen herabsetzte und im Anschluß daran Chlothar II. selbst oder sein Sohn Dagobert I. eine Reform des fränkischen Münzwesens durchführte, welche die Siliqua abschaffte und durch den Denar ersetzte, indem zugleich der Übergang von der Goldwährung zur Doppelwährung vollzogen wurde. Die neue silberne Wertmünze, der Denar, entspreche als Gleichwert von 0,0945 g. Feingold genau der halben Siliqua. Der Denar könne also nicht der vierzigste Teil eines Solidus von 24, sondern nur eines Solidus von 20 Siliquen gewesen sein. Dabei wird vorausgesetzt, daß im ersten Drittel des siebenten Jahrhunderts das Gold zum Silber bei den Franken wie 1 : 14,4 stand und daß der Denar ursprünglich ein Gewicht von 1,36 g. (240 Stück auf das römische Pfund) gehabt habe.

Die Argumentation Luschins ist eine Modifizierung der Ansicht, welche Hilliger im Anschluß an Babelon[1]) seinen älteren Ausführungen zugrunde legte. Von Babelon stammt das numismatische Dogma, daß der Denar genau der römischen Halbsiliqua entspricht und daher als der 40. Teil eines Solidus, einen leichteren als den konstantinischen Solidus voraussetzt. Während aber Babelon die Ausprägung dieses leichteren Solidus noch den älteren Merowingern zuschreibt[2]), machte Hilliger geltend, daß der Solidus zu 21 Siliquen erst circa 575 auftauche.[3]) Luschin rechnet nicht mehr mit einem

---

[1]) E. Babelon, La silique romaine, le sou et le denier de la loi des Francs Saliens, Revue numismatique 1901, p. 325 ff. — [2]) Rietschel bemängelt (in dieser Zeitschrift XXX 129) zu Unrecht, daß ich (ebenda XXIX 138) nicht auf das eingegangen sei, was Babelon ausgeführt hat, denn Hilligers ältere Ansicht, die ich dort bekämpfte, baut sich ja gerade auf Babelons Meinung auf, daß der Denar der Lex Salica die römische Halbsiliqua sei. — [3]) Hilliger macht es mir in seiner Abhandlung Alter und Münzrechnung der Lex Salica, Hist. Vierteljahrschrift 1909, S. 163 zum schweren Vorwurf, daß ich Z. f. RG. XXIX 138 ff. die Änderung seiner Ansicht, die er Hist. Vierteljahrschrift 1907 S. 1 ff. vollzogen habe, übersehen hätte. Ich weise diesen Vorwurf zurück. Histor. Vierteljahrschrift 1906, S. 266 bemerkte Hilliger noch: „Ich bin der Erste gewesen, der den Wert von Babelons Entdeckung erkannt und nachdrücklich hervorgehoben habe". Wenn ich Z. f. RG. a. a. O. Hilligers Identifizierung des Denars mit der Halbsiliqua als unerwiesene Annahme bekämpfte und die unpräzisen Schlußfolgerungen ignorierte, die Hilliger 1907 aus dem Eusebianischen Fragmente gezogen hatte, so geschah dies nicht, weil mir diese entgangen wären, sondern aus anderen Gründen. Ich selbst hätte in solchem Falle an Hilligers Stelle dem Leser offen gesagt, daß ich meine frühere Meinung aufgebe. Da er dies 1907 nicht getan hatte, so wagte ich es nicht bei ihm einen völligen Wechsel des Standpunktes vorauszusetzen, zumal ich mit der Möglichkeit rechnete, daß seine an das Eusebianische Fragment

Solidus von 21 Siliquen, wie er denn auch den vorher aus Lex Salica 4, 1, Cod. 1, 2 erschlossenen Solidus von 42 Denaren[1]) aufgibt. Mit dem Chlotharschen Solidus zu zwanzig Siliquen hat er einen sehr viel geeigneteren Ausgangspunkt für die Ansicht, daß der Denar (1/40 Solidus) sich mit der römischen Halbsiliqua deckt, da der Solidus zu 42 Denaren als Zwischenglied entbehrlich wird.

Ich konstatiere zunächst, daß uns im Frankenreiche aus merowingischer Zeit keine Silbermünze überliefert ist, die mit Sicherheit als Siliqua oder als Halbsiliqua bezeichnet werden könnte. In keiner

geknüpften Ausführungen nur eine Hypothese zur Erklärung des Wortes denarius sein wollten. Hilliger bemerkt gegen mich, Hist. Vierteljahrschrift 1909, S. 164: „Die Meinung, die man bekämpft (Brunner und Krammer), daß wir im fränkischen Denar lediglich die römische Halbsiliqua zu erblicken hätten, rührt von Babelon, Vinogradoff und Grote her und wurde anfangs auch von mir geteilt. Wer sie aber zuerst aufgegeben und mit Quellenzeugnissen direkt widerlegt hat, ist nicht Brunner, sondern bin ich selber gewesen. Und zwar geschah dies in meinem zweiten Aufsatz über den Denar der Lex Salica, dem Brunner den größten Teil (?) seiner Widerlegungsschrift widmet. Dies ist Brunner völlig entgangen“ . . . „Es ist mir unverständlich, wie man angesichts dieser Tatsache gegen mich einwenden konnte, daß sich nach meiner unerwiesenen Annahme der fränkische Denar mit der römischen Siliqua“ (recte Halbsiliqua) „genau gedeckt habe. Gerade das Gegenteil habe ich behauptet. Damit zerbricht die ganze Beweisführung Brunners in Scherben“. So Hilliger 1909. Dagegen nimmt er 1910 die von ihm widerlegte Ansicht wieder auf. Hist. Vierteljahrschrift 1910, S. 310 sagt er: „Was bedeutet nun aber unsere Feststellung, daß die Franken von Chlothar II. bis Sigibert III. nach dem XXI-Siliquenfuße geprägt haben?“ . . . . „Sie beweist, daß das Münzrechnungssystem der Lex Salica, welches nur einen Schilling zu 40 Denaren kennt, damals im Frankenreich noch gar nicht existierte. Sie beweist, daß die Franken, die damals schon Denare prägten, ihren Schilling etwa bis zur Mitte des 7. Jahrhunderts noch zu 42 Denaren gerechnet haben müssen. Die Spur einer solchen Rechnungsweise ist uns, wie ich schon früher betont habe, in Titel 4, 1 der Lex Salica erhalten, wo mehrere Handschriften die Gleichung eines halben Triens mit 7 Denaren kennen.“ Wenn auf den Solidus zu 21 Siliquen 42 Denare gehen, so ist der Denar genau der Gleichwert einer halben Siliqua. Ebenda S. 321: „Da nun der (byzantinische) Denar ein fester Bronzewert von 4 Unzen war, mußte er sich dem Werte einer goldenen Halbsiliqua mehr und mehr nähern. . . . Wenn man in diesem Augenblick (da er ihn erreicht hatte) dazu schritt, eine silberne Halbsiliqua auszubringen und als Wertmünze in Kurs zu setzen, war für sie der Name eines Denars wie geschaffen. Vergleicht man damit die Bemerkungen Hilligers a. a. O. S. 284f., so ergibt sich, daß Hilligers Widerlegung von Babelons Ansicht, welche den Denar mit der Halbsiliqua identifiziert, in seiner neuesten Abhandlung zu der „Vermutung“ (S. 321) zusammenschrumpft, daß der fränkische Denar seinen Namen einer römisch-byzantinischen Bronzerechnung verdankt, die auf ein der Halbsiliqua entsprechendes Silberäquivalent führte. Die Vorsicht, mit der ich es vermied Z. f. RG. XXIX 138ff. auf Hilligers Folgerungen aus dem Eusebianischen Fragment einzugehen, war also eine wohlbegründete. Denn wie die Gegenüberstellung der Äußerungen Hilligers von 1909 und 1910 ergibt, hat er selbst 1909 die Tragweite seiner „Vermutung“ von 1907 nicht endgiltig eingeschätzt und hätte er sich die Entrüstung ersparen können, mit der er sich über mein angebliches Versehen beschwerte.

[1]) Siehe diese Zeitschrift XXIX 142.

der fränkischen Quellen wird uns eine solche Silbermünze genannt. Die Siliquenzahl der fränkischen Goldmünzen bezieht sich auf das Goldgewicht und liefert keinen Beweis, daß silberne Kreditmünzen zirkulierten, die dem Werte der Goldsiliqua entsprachen.[1]) Goldsolidi und Triente mit der Siliquenzahl finden sich bis in die Mitte des siebenten Jahrhunderts, also noch zu einer Zeit, da nach Luschin die Siliquenmünze abgeschafft und durch den Denar ersetzt worden war. Das Vorhandensein des Denars schließt also die Siliquenzahl auf den Goldmünzen nicht aus. Von dem heiligen Eligius wissen wir, daß er als Goldarbeiter nicht einmal eine Siliqua (Goldgewicht) unterschlug[2]) und andrerseits Knechte per denarium freiließ.[3])

Die Prämissen der ganzen Argumentation sind zu unsicher um die weitgehenden Schlußfolgerungen auf das Alter der überlieferten Texte der Lex Salica zu tragen. Die römischen Siliquamünzen spätrömischer Zeit schwanken zu sehr im Gewicht als daß wir unter ihnen ganze und halbe Siliquen unterscheiden könnten. Siliquen oder Halbsiliquen lassen sich im Frankenreiche nicht nachweisen. Die merowingischen Silbermünzen können in kein Münzsystem eingegliedert werden. Unsicher ist die Herabsetzung des Goldsolidus auf zwanzig Siliquen, zumal unter Chlothar II. selbst Triente und unter seinen Nachfolgern Solidi und Triente zum 21-Siliquenfuß ausgeprägt wurden. Unsicher ist das Gewicht, zu dem in der Zeit der vorausgesetzten Münzreform der Denar ausgebracht wurde. Der Denar Chariberts II. entspricht nicht dem Gewichte, das Luschin als das anfängliche Gewicht des Denars in Rechnung stellt um den Anschluß an die Halbsiliqua zu gewinnen. Unsicher ist endlich das Wertverhältnis, in welchem bei den Franken zur Zeit der Schöpfung des Denars das Silber zum Golde stand.

Luschin nimmt an, daß der Text der Lex Salica, welcher 40 Denare einem Solidus gleichsetzt, frühestens im ersten Drittel des siebenten Jahrhunderts (unter Chlothar II. oder Dagobert I.) entstanden sein könne. Er vermutet, daß ein älterer Text der Lex Salica im Wege der Satzung unter Chlothar II. oder Dagobert I. durch Einschaltung der Denarsätze verändert worden sei. Alle Bußsätze, die unter Chlodowech nur auf Gold gestellt waren, sollten fernerhin auch in Silbermünze entrichtet werden können; außerdem sollte bestimmt werden, welcher von den verschiedenen Solidi zu 24, 22½, 21 oder 20 Siliquen der im Gesetz erwähnte Solidus sei.

---

[1]) Hilliger, Der Schilling der Volksrechte, Hist. Vierteljahrschrift 1903, S. 201: Aus der Aufschrift jener Goldmünzen läßt sich noch kein sicherer Schluß auf den Wert und die Bedeutung der umlaufenden Silbermünzen ziehen. — [2]) Mon. Germ. SS. rer. Merov. IV 672. — [3]) Mon. Germ. SS. rer. Merov. IV 747. Die nach der Siliqua genannte Abgabe des siliquaticum suchen wir im fränkischen Reiche vergebens, während sie sich in Italien und Istrien erhalten hat. Karl d. Gr. für Grado 803, Mon. Germ. Urkunden der Karol. I 270 (nr. 201).

Luschin unternimmt es sogar den Text der Lex Salica zu rekonstruieren, wie er ursprünglich, d. h. in Münzen der Goldwährung gelautet habe. In den Bußsätzen, welche zugleich die Denarsumme und die Schillingssumme nennen, habe man den Einschub: .. dinarios, qui faciunt, hinwegzulassen. In Lex Salica XII, 1: si servus ... quod valet duos denarios, furaverit, hieß es ursprünglich: quod valet siliquam; in XII, 2 statt quod valet XL dinarios lautete der ältere Text: quod valet solidum.[1]) In Lex Salica IX, 5 (Cod. 2ff.) soll das Pfandgeld von 10 Denaren ursprünglich auf die quarta pars solidi oder auf sex, später quinque siliquas gestellt gewesen sein. In IV, 1 stand ursprünglich die Buße medius triens. Die manumissio per denarium in Lex Salica XXVI war eine Freilassung „per scat".[2]) In XLIV (de reipus) hieß es von dem, der eine Witwe heiraten wollte, tres solidos aeque pensantes et scat habere debet. In der Erzählung des sogen. Fredegar III, 18, daß Chlodowech sich solido et dinario, ut mos erat Francorum verlobte, habe der Verfasser eine Münzbenennung seiner Zeit auf die Vergangenheit angewendet.[3])

Die Worte denarios qui faciunt brauchten wir in einer Reihe von überlieferten Texten der Lex Salica nicht erst zu streichen.[4]) Wie ich bereits in meiner Deutschen Rechtsgeschichte I², 436, Anm. 43 bemerkte, besitzen wir eine Reihe von Handschriften, welche die Denarzahlen neben den Schillingsbußen vermissen lassen. So der Münchner Codex (3), der aber die allgemeine Bemerkung enthält: quod in lege Salica unusquisque solidus quadraginta denarios habet, ita ut centum viginti denarii faciunt solidos tres. Die Denarsummen fehlen in Cod. 5, Paris. 4403 B, ferner in den Handschriften der bisher sogen. dritten Familie (Hessels col. 6) mit Ausnahme von Cod. 8, Paris. 4627 (Krammers A 1), der sich bisher als die beste von den Handschriften dieser Gruppe erwiesen hat.[5]) Man könnte auf den Gedanken kommen, daß die Denarsummen dieser Handschrift interpoliert seien, die übrigen Handschriften derselben Gruppe in dieser Beziehung den ursprünglichen

---

[1]) Konsequenter wäre es gewesen auch hier zu sagen XL din. qui faciunt solidum, wenn wirklich der solidus im älteren Text gestanden hätte. Doch glaube ich, daß die Grenze des kleinen und des großen Diebstahls beidemal in derselben Münze (in Denaren) angegeben war. Vgl. Z. f. RG. XXIX 146 f. — [2]) Luschin beruft sich auf meine Bemerkung Z. f. RG. XXIX 146, daß die altfränkische Bezeichnung scat gelautet habe. Das Wort in den lateinischen Text der Lex Salica aufzunehmen, würde ich aber niemals gewagt haben. Auch ist dabei sicher nicht an Schatzgeld zu denken, d. h. an Geld, das man thesaurierte, sondern an die Bedeutung des Wortes Schatz im Sinne von Geldstück. — [3]) Daß die Stelle bald nach 613 entstanden sein könne, verdanke ich einer freundlichen Mitteilung von Krusch, was gegenüber der Bemerkung Hilligers, Hist. Vierteljahrschr. 1909, S. 171, Anm. 2 konstatiert sei. — [4]) Die folgenden Ausführungen waren geschrieben, bevor mir Krammers Aufsatz, Zur Entstehung der Lex Salica zu Gesicht kam. Ich habe nichts davon zurückzunehmen. — [5]) Es ist das die Handschrift, die der Ausgabe in den Mon. Germ. hist. zugrunde gelegt werden soll. Vgl. den Bericht über die 34. Jahresversammlung der Zentraldirektion im N. Archiv XXXIV 8.

Text der Lex Salica enthalten. Allein dann blieben immerhin noch die Stellen der Lex Salica, in welchen der Denar allein erscheint, Lex Salica IV 1, IX, XII 1. 2, XXVI und XLIV. Man würde also annehmen müssen, daß in keiner der überlieferten Handschriften der Text der durch das Edictum Chilperici und durch den Pactus pro tenore pacis bezeugten Lex Salica [1]) vorliege oder daß es schon vor der konjekturierten Münzreform des siebenten Jahrhunderts bei den Salfranken Silbermünzen gegeben habe, die man Denare nannte und deren Verhältnis zum Solidus dahingestellt bleiben muß. Damit reißt man aber den logischen Aufbau von Luschins Untersuchung ein. Denn die Numismatik weiß nichts von Denaren vor Charibert II. Erst durch die Münzreform unter Chlothar II. oder Dagobert I. soll der Denar als Wertmünze geschaffen worden sein. Der negative Beweis, den man aus dem Mangel älterer überlieferter Silbermünzen zu führen versucht, die als Denare aufgefaßt werden könnten, wird dann völlig hinfällig. Zur Zeit der Satzung, welche die Denarsummen in die auf Solidi lautenden Bußsätze einfügte, hätte es verschiedene Denare und außerdem vier Arten von Solidi gegeben. Die Denarsummen sollten aber nach Luschin bestimmen, welche Art von Solidi gemeint sei. Das setzt voraus, daß man es mit einer einzigen Art von Denaren zu tun hatte.

Abgesehen von den Stellen, wo in allen Handschriften der Denar erscheint, würde ich es aus einem anderen Grunde für unzulässig halten, einen Urtext zu konstruieren, der neben den Schillingszahlen die Denarzahlen hinwegläßt, wie dies in den meisten Handschriften der dritten Familie der Fall ist. Denn die Schillingszahlen lassen sich zum guten Teile nur aus den Denarzahlen erklären. Man nehme z. B. die häufig vorkommende Buße von 62½ Solidi. Sie macht durchaus nicht den Eindruck der Ursprünglichkeit. Sie bildet keinen aliquoten Teil des Wergeldes. Als eine vom Wergeld unabhängige Buße würde man eine runde Zahl, etwa 60 Solidi erwarten. Wohl aber erklärt sich jene Buße [2]) ganz gut, wenn wir die Ziffer von 2500 Denaren danebenstellen, als Umrechnung der Denarsumme. Man betrachte die Buße von 35 Solidi, nach Wilda, Strafrecht S. 360 die einzige Bußzahl des salischen Gesetzes, welche ganz rätselhaft bleibt. Sie ist, wie eine Vergleichung mit den Bußsätzen der Lex Ribuaria wahrscheinlich macht, an Stelle einer Buße von 36 Schillingen getreten, die 1440 Denare ergeben hätte und auf 35 Solidi reduziert wurde, weil man in Denaren volle Dezimalhunderte einstellen wollte. Dasselbe gilt für die Buße von 17½ Solidi, für die man 18 Schillinge erwarten müßte. Man kürzte sie um 20 Denare, weil sich nur so die runde Summe von 700 Denaren herstellen ließ. Die Bußen der Lex Salica wurden eben bei Abfassung der Lex zunächst als Denarbußen gedacht; die Denar-

[1]) Zu den Zeugnissen des Pactus und des Edictum Chilperici kommt noch ein drittes hinzu, wenn das im Concilium Turonense c. 20 von 567 erwähnte Gesetz Childeberts I. und Chlothars I., wie ich vermute, in der Novelle Lex Salica 71 vorliegt, wo auf Lex Salica XIII 4 als anterior lex verwiesen wird. — [2]) Vergl. meine D. RG. II 620.

summen sind die primären, die Schillingssummen die sekundären Zahlen.[1])

Schon in dieser Zeitschrift XXIX 142 habe ich aus diesem Grunde bemerkt, daß die Bußzahlen der uns erhaltenen Texte der Lex Salica nicht auf einer bloßen Umrechnung, sondern zum Teil auf Satzung beruhen. Luschin stimmt mir darin bei (S. 57, Anm. 1) ohne sich aber das für mich maßgebende Argument zu eigen zu machen, das sich allerdings mit seiner Rekonstruktion der alten Lex Salica nicht verträgt. Nimmt man eine Satzung Chlothars II. oder Dagoberts I. an, so beschränkte sie sich nicht auf die Einschiebung der Denarsummen, sondern sie stellte das Bußsystem der Lex zum Teile auf eine neue Grundlage.

Wenn ich mich schließlich frage, ob denn die Beweisführung Luschins uns nötigt, die überlieferte Textgestaltung der Lex Salica aus dem ersten Drittel des siebenten Jahrhunderts zu datieren, so muß ich mit einem runden nein antworten. Die Beweiskette ist durchaus keine geschlossene und enthält allzu viele unsichere Größen. Nach wie vor sehe ich nicht ein, warum der Denar als $^1/_{40}$ Solidus genau der römischen Halbsiliqua entsprechen mußte. Die Tatsache, daß bei einem vorausgesetzten Wertverhältnis der Edelmetalle von 1 : 14,4 der vierzigste Teil eines bestenfalls vorübergehend ausgeprägten Goldsolidus von 20 Siliquen in Silber dem Werte der halben Goldsiliqua entsprechen würde, ist kein ausreichender Grund von den bisherigen Ansichten über die Entstehungszeit der Lex Salica abzugehen.

Heinrich Brunner.

Otto Gierke, Schuld und Haftung im älteren deutschen Recht, insbesondere die Form der Schuld- und Haftungsgeschäfte (100. Heft der Untersuchungen zur Deutschen Staats- und Rechts-Geschichte. Breslau, M. & H. Marcus 1910). XXVIII und 388 SS.

Das Jahr 1910 und der Anfang des Jahres 1911 bilden für O. Gierke eine Zeit der Jubiläen. Das erste davon beging er mit den von ihm herausgegebenen Untersuchungen zur Deutschen Staats-

[1]) So schon Waitz, Ges. Abhandl. S. 264 mit Bezugnahme auf Grote. Babelon, Revue Numismatique 1901, p. 335: En effet, ce sont les deniers. que l'on convertit en sous et cette conversion donne souvent lieu à des fractions: une amende de 700 deniers est traduite en 17 sous $^1/_2$; une autre de 2500 deniers fait 62 sous $^1/_2$. Il est vraisemblable que le tarif en deniers entiers ou somme rondes existait seul primitivement. Wenn Luschin S. 57, Anm. 2 bemerkt: Diese Ansicht ist jetzt in Deutschland allgemein schon aufgegeben, nicht so in Frankreich, so trifft dies nicht zu. Siehe meine D. RG. II 617. 620, Forschungen S. 486. Die Priorität der Denarsummen beziehe ich nur auf die Redaktion der Lex Salica. Daß die Salfranken die Bußen vorher allgemein nach Denarhunderten zu berechnen pflegten, will ich nicht behauptet haben.

und Rechtsgeschichte, als diese Sammlung nach mehr als dreißigjährigem Bestand zu ihrem hundertsten Heft gedieh. Mit berechtigtem Stolz hat Gierke selbst dieses Heft zu einer Art von Festschrift gestaltet, indem er seinem Inhalt eine weit umfassende Bedeutung verlieh. Nicht daß man darin eine umwälzende Entdeckung suchen dürfte. Darauf geht der Verfasser nicht aus. Seine Absicht richtet sich vielmehr auf eine kritische Prüfung und systematische Verwertung der neuen prinzipiellen Gesichtspunkte, die seit ungefähr dreißig Jahren in den Forschungen über germanisches Obligationenrecht hervorgetreten sind. Insbesondere zur Fortbildung der Lehre von Schuld und Haftung, wie schon der Titel der Schrift andeutet, will er einen ‚Beitrag‘ liefern. Das ‚germanische System von Schuld und Haftung überhaupt‘ soll eine zusammenfassende Darstellung, dabei der Unterschied zwischen den einzelnen Haftungsarten seine ausreichende Klärung erfahren, — eine Aufgabe, womit sich der ‚erste Teil‘ (S. 7 bis 116) beschäftigt. Der mehr als doppelt so umfängliche ‚zweite Teil‘ (S. 117—388) führt die im ersten aufgezeigten Gegensätze in der Lehre von den obligatorischen Geschäften durch, wobei der Verfasser vornehmlich die ‚Frage nach der Bedeutung der Form für die Begründung von Schuld und Haftung‘ zu lösen sucht. Überall läßt er es sich angelegen sein, die deutschrechtliche Entwicklung während des Mittelalters zu verfolgen, so daß man in seinem Buch den ersten in großem Maßstab unternommenen Versuch einer zusammenhängenden Geschichte der Prinzipien des deutschen Obligationenrechts begrüßen darf. Auch beruht, wie es sich von Gierke nicht anders erwarten läßt, seine Darstellung überall auf selbständiger Nachprüfung des deutschrechtlichen Quellenmaterials, auch wo es schon von Vorgängern verarbeitet wurde. Die, namentlich auf den Gebieten des außersächsischen Rechts im Mittelalter, fehlenden Vorarbeiten nachzuholen, war ihm, wie er bekennt, ‚nur teilweise möglich‘. Daß er sich dadurch nicht von seinem Unternehmen abhalten ließ, könnte nur mißbilligen, wer bei dem Verfasser die Absicht voraussetzen wollte, ein abschließendes Werk zu liefern. Er aber verhehlte sich nicht, daß seine Schrift ‚vielfach nur Stückwerk bieten‘ könne und erwartet ihre ‚rechte Frucht‘ erst von nachfolgenden gründlicheren Spezialarbeiten, die ihre Ergebnisse ergänzen, bestätigen oder berichtigen würden.

Dadurch sieht sich auch der Berichterstatter aufgefordert, Einiges von Dem hier in kritischer Form vorzubringen, was in ihm der Verfasser an Bedenken und Zweifeln übrig gelassen, während von einem planmäßigen Ausziehen der Gedankengänge des vorliegenden Buches um so eher abzusehen ist, als diese Arbeit vom Verfasser selbst durch eine sehr genaue Inhaltsübersicht erledigt wurde und von den Fachgenossen ohnehin keiner es umgehen kann, sich von einer so wichtigen Publikation alsbald unmittelbare Kenntnis zu verschaffen.

G. beginnt mit einer ‚Geschichte der Aufdeckung des Unterschiedes von Schuld und Haftung‘. Aber es dient nicht zur Klarlegung dieses Unterschiedes, wenn S. 1—4 der Meinung Raum gelassen wird,

als ob die von der germanistischen Wissenschaft entwickelten Begriffe ‚Schuld' und ‚Haftung' mit den von A. Brinz unter dem gleichen Namen vorgeführten zusammenfielen. Wie wenig dies zutreffen würde, konnte der Verfasser schon aus Bd. I, insbesondere aber aus Bd. II 72—77 meines Nordgerman. Obligationenrechts und aus der Brinz'schen Rezension jenes ersten Bandes in den Götting. Gel. Anz. 1885 ersehen. Hebt doch Brinz selbst den ‚entschiedenen und bewußten Gegensatz' hervor, in den ich gegen seine Distinktion von Schuld und Haftung getreten sei. Für mindestens sehr fragwürdig halte ich auch die von G. angenommene Eigentümlichkeit des römischen Rechts, wonach dort ‚Schuld und Haftung verschmolzen' sein sollen (S. 1, 99, 114f.). Den ‚deutlichen' Ausdruck dafür kann ich wenigstens in den von G. zitierten Stellen nicht finden. Das *adstringi*, worin ihnen zufolge das Wesen der obligatio besteht, drückt weiter nichts aus als das Haften in dem von G. anerkannten Sinn. Und wenn der Verfasser (S. 2) meint, nach römischem Recht sei ‚bei Versagung der Haftung' auch die Schuld keine wahre Schuld', so scheint mir dies ein Widerspruch zu Dem, was er kurz zuvor gesagt hat, daß nämlich bei obligatio naturalis das Verhältnis ‚seinem rechtlichen Inhalt nach nichts als Schuld' sei. Überhaupt möchte ich davor warnen, den Unterschied von Schuld und Haftung als etwas spezifisch Nationales oder Historisches aufzufassen. Es handelt sich um einen logischen Unterschied. Äußerlich — z. B. in der Struktur der Geschäfte — mag er in einem Nationalrecht schärfer durchgeführt sein als in einem andern. Aber innerlich kann ihn kein Obligationenrecht entbehren. Es heißt ihn mißverstehen, wenn man über die Frage streitet, ob er etwa ‚für das heutige deutsche Recht erforderlich und wertvoll' sei. Ich halte es daher auch nicht gerade für eine Förderung unserer rechtswissenschaftlichen Erkenntnisse, wenn G. und nach ihm Andere von einer deutschrechtlichen Entwicklungstendenz sprechen, die auf das ‚Zusammenwachsen von Schuld und Haftung' gerichtet sei. Es seien dadurch, erfährt man S. 98f., die Rezeption des römischen Obligationenrechts vorbereitet, der Aufnahme seines Obligationenbegriffes mit seiner Verschmelzung von Schuld und Haftung die Wege geebnet worden. ‚Allmählich erfolgte, so hatte der Verfasser bei Holtzendorff-Kohler I 522 geschrieben, die begriffliche Verbindung von Schuld und Haftung als Obligation.' Allein, wie wir jetzt aus S. 98 des vorliegenden Buches lernen, handelt es sich dabei doch nur um den Eintritt der ‚Regel', daß wegen jeder Schuld eine Haftung stattfinde. Einmal zugegeben, diese Regel sei Ergebnis einer jüngeren Rechtsbildung, so wäre damit immer noch nicht erklärt, daß, wie G. behauptet, haftungslose Schuld als unvollkommene Schuld empfunden worden sei. Wohl mag dies ‚mehr und mehr' geschehen sein. Aber die Ursache lag weder in einer Änderung des deutschen noch in der Rezeption des römischen Rechts, sondern in der juristischen Doktrin, der die Einsicht in den Unterschied von Schuld und Haftung abging. Übrigens scheint es sich mit der angeführten Regel und dem ‚Zusammenwachsen' von Schuld und Haftung nicht gut zu vertragen,

wenn S. 12 behauptet wird, ‚Haftungsgrund ist niemals die Schuld als solche'.

Ob von einem allgemeinen germanistischen Standpunkt aus im Begriff der Schuld das Leistensollen und nicht das Bekommensollen voranzustellen, ja ob überhaupt das Leistensollen als ein essentiale in den Begriff der Schuld aufzunehmen und nicht vielmehr als ein naturale zu betrachten sei, halte ich im Gegensatz zum Verfasser für eine Frage, die bei einer ‚Fortbildung' der Lehre von Schuld und Haftung erörtert werden müßte, und in meinen Vorträgen pflege ich sie angesichts von Verhältnissen wie die Grundschuld seit mehr als einem Jahrzehnt zu erörtern in einem ähnlichen Sinne, wie sie neuestens von Strohal in seiner Abhandlung über die Schuldübernahme beantwortet wird. Von praktischem Belang scheint es mir allerdings, Schulden zu unterscheiden, die nur in einem Bekommensollen, und Schulden, die auch in einem Leistensollen bestehen. Wer sich nicht durch den modernen Sprachgebrauch des Wortes Schuld abhalten läßt, auf diesen Boden zu treten, dürfte sich kaum mehr um Begriffe wie den der ‚dinglichen Schuld' bemühen, an dem G. (S. 48, 108, 126) festhält, ohne die ausführliche Kritik zu berücksichtigen, die P. Puntschart in seiner Abhandlung über Pfandrechte an eigener Sache (1908) jener G.'schen Schöpfung gewidmet hat. Er wird es auch kaum mit G. S. 16, 101, 103 für nötig halten, Tiere aus ihren Schadensstiftungen zu Schuldnern zu machen. Gewiß tritt in solchen Fällen ein Bekommensollen ein insofern, als dem Geschädigten Genugtuung werden soll. Aber an wen würde sich das ‚Du sollst leisten' richten? Nicht an den Eigner, noch an den Besitzer, wie G. selbst einräumt, indem er von Haftung des Herrn ‚ohne eigene Schuld' spricht. Aber auch nicht an das Tier, das sowenig personifiziert wird wie leblose Sachen, wenn aus ihren Schadensstiftungen Schulden entstehen. Schuldende Sachen, wie beseelt auch immer, wären zwecklose Fiktionen. Ist die Schuld begrifflich nur Bekommen-, nicht auch Leistensollen, so wird man es endlich auch nicht mit dem Verf. S. 95 N. 53 ‚offenbar' finden, daß beim Übergang eines Pfandes auf einen Sondernachfolger auch die Schuld auf diesen übergehe.

In der Haftungslehre vollzieht der Verfasser zwar insofern einen erfreulichen Fortschritt über seine eigene frühere Grundauffassung hinaus, als er den Zweck der Haftung nicht mehr wie noch bei Holtzendorff-Kohler in der ‚Zwangsbefriedigung' des Gläubigers, sondern in der ‚Genugtuung' erblickt mit dem ausdrücklichen Zusatz: ‚sei es nun Befriedigung, sei es Ersatz oder sei es auch nur Rache' (S. 11). Aber schon gleich nachher und im weiteren Verlauf, wo er von den hinsichtlich des Gegenstandes verschiedenen Arten der Haftung spricht, stößt man auf gewisse Unklarheiten mindestens des Ausdrucks, vielleicht auch der Vorstellung. ‚Haftungsgegenstand — so steht S. 11 geschrieben — kann eine Sache, eine Person oder ein Vermögen sein. Es ist möglich, daß der Schuldner selbst, es ist aber auch möglich, daß ein Anderer mit seiner Sache, seiner

Person oder seinem Vermögen haftet.' In beiden Sätzen soll die ,Dreiteilung' der Haftung ausgesprochen sein. Nur der erste jedoch enthält eine Einteilung der Haftung überhaupt und zwar auf Grund des Gegenstandes; der zweite enthält nur eine Einteilung der Personenhaftung und zwar auf Grund ihres Maßes. Denn es ist weder theoretisch noch praktisch das Nämliche, ob ich sage, es hafte eine Sache, ein Vermögen, oder ob ich sage, es hafte jemand mit einer Sache, mit einem Vermögen. Nur im ersten Fall erscheinen als Haftungsgegenstände die Sache und das Vermögen selbst, im zweiten dagegen eine Person, wobei die Größe ihrer Haftung begrenzt ist als auf einen bestimmten Herrschaftskreis. Die Vertauschung dieser Begriffe begegnet noch öfter, so wenn S. 91f. der Verfasser die Erbenhaftung als einen Fall ,reiner Vermögenshaftung' anführt, aber den Erben ,mit dem Nachlaß' und nach sächsischen Quellen ,mit der Fahrnis' haften läßt, oder wenn wir S. 107 N. 32 von einer ,Vermögenshaftung des Ehemannes mit dem Eingebrachten' lesen. S. auch S. 79, 202f., 209, 131.

Die erwähnte ,Dreiteilung' der Haftung auf Grund ihres Gegenstandes nun zeichnet dem Fortgang des Buches die Bahn vor. Freilich möchte man, wenn man ein paarmal von ,Umbildung' oder ,Umprägung' der Sachhaftung in Werthaftung liest (S. 25. 33), an eine Vierteilung denken. Systematische Folgen werden indes an den Begriff der ,Werthaftung' nicht geknüpft. Zur ,Dreiteilung' aber gelangt G. indem er die schon von H. Brunner, A. Egger, M. Pappenheim, M. Rintelen und R. Hübner gelehrte Vermögenshaftung sowohl von der Personen- wie von der Sachhaftung unterschieden wissen will. Egger, Pappenheim, Rintelen und Hübner wenigstens hatten sie für eine Abart der Sachhaftung gehalten, Egger sogar ausdrücklich erklärt: ,die Vermögenshaftung ist Obligation der Vermögensobjekte, ist Sachhaftung'; und Hübner: ,es gab [bei Vermögenshaftung] nur reine Sachhaftungen, d. h. nur die haftbar gemachten Gegenstände, nichts anderes aus dem Vermögen des Schuldners, dienten dem Gläubiger zur Garantie' (Grundzüge S. 461). Dem gegenüber hat der Gierkesche Begriff der Vermögenshaftung etwas Schillerndes. Die Wadiation, woraus sie entstehen kann, ist — so behauptet G. entschieden wie nur irgend ein Früherer — aus der Pfandsetzung durch ,Abzweigung' von ihr entstanden (S. 78, 260, auch 56 N. 28), da sie durch Geben und Nehmen eines Scheinpfandes oder Pfandzeichens (Pfandsymbols) abgeschlossen werde (S. 267, 262). Sie ziele daher ,auf sachliche Haftung' ab (S. 260). Von hier aus möchte man erwarten, es seien wenigstens bei der durch Wadiation begründeteu Vermögenshaftung die Fahrnisse, welche durch das Pfandzeichen vertreten werden, verpfändet oder doch in irgendeinem Sinn obligiert und also Sachhaftungen gegeben. Eben dieses bestreitet aber der Verfasser. Er tadelt nicht nur bei A. Egger, der die tiefe Kluft zwischen Pfandrecht und Pfändungsrecht übersehen habe, die ,schiefe Vorstellung einer Vermögenshypothek' (S. 269), sondern erklärt auch geradeheraus, bis zur

Auspfändung seien Vermögensgegenstände für den Gläubiger ‚in keiner Weise gebunden‘ (S. 77). Man frägt sich, wieso gleichwol das Vermögen den Haftungsgegenstand bilden, ‚verstrickt‘ sein soll, und hört von einer ‚ideellen Gebundenheit‘ des haftenden Vermögens (S. 79). Es sind Worte, die nichts erklären können, solang sie selbst nicht erklärt sind. Auf der andern Seite wird zugegeben, daß die Vermögenshaftung ‚in ihrem Kern personenrechtliche Verstrickung‘ sei, da sie dem Gläubiger die rechtliche Macht gebe, ‚in das persönliche Recht des Vermögensherrn einzugreifen‘ (S. 77f., 269), sie ‚ergreife durch die Person hindurch das Vermögen‘ (S. 91), sie sei eine Haftung mit dem Vermögen (S. 76f., wozu oben S. 487f. zu vgl.). Darum ist auch nach G. die ‚sachenrechtliche Struktur‘ der Wadiation ‚mit personenrechtlichen Elementen durchdrungen‘, ja dieses Geschäft sogar ‚mit personenrechtlichem Inhalt erfüllt‘; es finde bei der Wadiation eine ‚persönliche Bindung‘ statt, gerichtet auf Duldung der Pfändung im Falle der Nichteinlösung der wadia (S. 261, 283). Nichtsdestoweniger soll bei der Vermögenshaftung eine persönliche Haftung im Sinne einer Haftung mit der Person nicht bestehen (S. 78, 280) und werden Egger und Rintelen mit dem Lob bedacht, daß sie gezeigt hätten, die Vermögenshaftung sei nicht in der persönlichen Haftung enthalten, wie Amira und Puntschart irrig angenommen hätten, die nur persönliche Haftung und Sachhaftung unterschieden (S. 11). Aber G. selbst kennt ja nur eine Haftung, die ‚sachenrechtliche oder personenrechtliche Macht‘ gewährt (S. 123). Und in der Tat, was für eine Macht sollte sie sonst gewähren? Soll nun bei Vermögenshaftung weder eine Sache noch eine Person haftbar sein, so möchte man schließen, sei sie überhaupt keine Haftung. Das Rätsel wird nur scheinbar gelöst mittels der Identifikation der Person und des menschlichen Leibes (S. 50, 77). Von ihr waren Egger und Hübner ausgegangen, und G. macht sie mit bei seiner Unterscheidung der Vermögenshaftung von der Personenhaftung, weswegen er denn auch im modernen Recht (S. 76f., 115) keine Haftung ‚mit der Person‘, sondern nur eine Haftung ‚mit der vermögensrechtlichen Persönlichkeit‘ anerkennt. Allein er hält nicht daran fest. Er findet sich, wie wir oben gesehen haben, genötigt, einen Angriff auf die Person auch dort gelten zu lassen, wo nur Vermögensgegenstände gewaltsam weggenommen werden. Und wie wäre denn auch anders eine Vermögenshaftung zu denken, die sogar nach Eggers Zugeständnis ein ‚Zwangsverfahren‘ motiviert? Es ist mir darum auch unverständlich, wie G. (S. 77) sagen kann, Vermögenshaftung ‚begründe kein Zugriffsrecht auf den Körper, auf Leib und Leben, auf Freiheit oder Ehre oder auf ein anderes durch die Mannheiligkeit geschütztes Persönlichkeitsgut‘. Soll es sich etwa bei der Pfandnahme anders verhalten als bei der Wegnahme von Exekutionsobjekten, wo die Gulathingsbók alle, die Widerstand leisten, ‚friedlos und unheilig fallen‘ läßt? Wer aber etwa noch unmittelbare Belege für die echt germanische Auffassung des Pfändungsrechts verlangen wollte, wäre zu verweisen auf den technischen Sprach-

gebrauch der ostnordischen Quellen, die dem Zeitwort *næma* genau wie wir dem Zeitwort pfänden den ‚Mann' zum Objekt geben, dessen Sachen weggenommen werden.

Der Verfasser will erst noch den historischen Nachweis abwarten (S. 80), daß die Vermögenshaftung aus der persönlichen Haftung stamme. Früher scheint er daran geglaubt zu haben. Denn bei Holtzendorff-Kohler I [6] 522 sagt er von der ‚persönlichen'-Haftung: ‚Mehr und mehr aber gewährte sie dem Gläubiger zunächst nur den Zugriff in das Vermögen'. Den Beweis wird nun freilich niemand unternehmen, daß die sog. Vermögenshaftung einer Haftung entstamme, wobei dem Gläubiger lediglich und allein der Zugriff auf den Leib einer Person gestattet war. Aber den Beweis einer ursprünglich viel weiter ausgedehnten persönlichen Haftung, welche u. a. auch die Pfandnahme gestattet, kann man führen, selbst von einem Standpunkt aus, den ich einstweilen mit dem Verfasser einnehmen will, ohne ihn als richtig zuzugeben. Er behauptet S. 21: ‚erst mit der Ausbildung der selbständigen Haftung' [d. h. nach S. 19 einer durch Rechtsgeschäft begründeten] trat eine Differenzierung der Haftungsverhältnisse nach dem Haftungsgegenstande ein. Die Sachhaftung, die persönliche Haftung und die Vermögenshaftung traten auseinander'. Er stimmt ferner S. 50 mir darin zu, daß die älteste Art, freie Leute durch Rechtsgeschäft haftbar zu machen, die Geiselschaft gewesen sei. Er muß daher S. 56 auch annehmen, daß erst ‚als Abspaltung der Geiselschaft', nämlich durch Einsetzung einer Person für Schuld ohne ihre leibliche Hingabe an den Gläubiger die Personal- oder Leibbürgschaft — ich möchte sie lieber freie Bürgschaft nennen — entstanden sei. Vom Leibbürgen nun heißt es zwar S. 57: ‚Tritt der Haftungsfall ein, so unterliegt der Bürge dem unmittelbaren Zugriff des Gläubigers, der sich seiner Person auf exekutivischem Wege bemächtigen kann'. Aber schon S. 61 folgt die Bemerkung, in dem Urteil, welches die Verwirkung der Mannheiligkeit des Bürgen aussprach, sei ‚anscheinend ursprünglich die Friedloslegung gegenüber dem Gläubiger besonders ausgesprochen worden'. Gesetzt, diese Friedloslegung wäre wirklich, wie G. glaubt, nur ‚relativ' gewesen, nur gegenüber dem Gläubiger eingetreten, so relativ war sie doch nicht, daß sie nicht mit der Person auch ihre Habe friedlos gemacht hätte, es müßten denn nur Anrechte anderer Personen ein Hindernis in den Weg gelegt haben. Die ältesten für uns erreichbaren Rechtssätze beweisen es. Daß im ältesten dänischen Recht die Pfandnahme um Schuld Aberkennung der Mannheiligkeit voraussetzte, hat schon V. A. Secher in seinen rechtshistorischen Studien Om Vitterligheden i den ældre Danske proces (1885) eingehend dargetan. Die älteren schwedisch-götischen Rechte zeigen den nämlichen Grundgedanken auf einer noch früheren Stufe seiner Verwertung. Hier setzt die Pfandnahme nicht voraus, daß eine Aberkennung der Mannheiligkeit (Ächtung) schon ergangen sei. Aber sie ist nur möglich gegen Einen, der auch in die Acht verfolgt werden kann, weswegen das ältere Rechtsbuch von Westgötaland dem Gläubiger die Wahl

läßt zwischen dem Auspfänden (*næma*) und dem Verfolgen (*sökia*) d. h. dem Achtverfahren. S. Nordgerm. OblR. I §§ 18, 34. Nicht wesentlich anders war es in südgermanischen Rechten. Nach dem langobardischen durfte auf Grund des Verhältnisses, das G. mit Egger für eine bloße Vermögenshaftung ansieht, der Gläubiger nach vergeblicher Pfandnahme ‚*causam suam per legem agere*'. G. ist mit Egger und Horten darüber einig, es sei unter diesem *per legem agere* das Betreiben der Vermögenseinziehung verstanden, diese aber sei ‚Ächtungsfolge' (S. 291, 190 f.). Wenn so, dann entspricht das *per legem agere* ziemlich genau dem *sökia* des Rechtsbuches von Westgötaland, setzt also wie nach diesem eine Haftung voraus, die den Haftenden sowohl der Friedlosigkeit als auch der Pfandnahme preisgeben kann. Näher dem dänischen Recht stand das fränkische vor der Lex Salica. Schon H. Brunner hatte die Ansicht geäußert: ‚Ohne Zweifel war nach ältestem fränkischem Rechte der Gläubiger, dem der Schuldner die Zahlung der gewetteten Schuld verweigerte, berechtigt, von der außergerichtlichen Pfändung abzusehen und die Friedloslegung des Schuldners zu erwirken' (RG. II 453). Die ‚gewettete Schuld' bezeichnet den Fall, wo G. bloße ‚Vermögenshaftung' annimmt. An die Stelle der Friedloslegung ist in der Lex Salica selbst Auspfändung durch den Grafen getreten. Nun hat H. Planitz in seiner Schrift über ‚die Entwickelung der Vermögensvollstreckung im salfränk. R.' (1909) gezeigt, daß sowohl die Gläubiger- wie die Grafenpfändung durch einen Akt der Friedloslegung bedingt war. Bezog sich dieser auch nur noch auf das (bewegliche) Vermögen, so war er doch von der Acht abgespalten, wie das Aberkennen der Mannheiligkeit im dänischen Recht. Immer wieder sehen wir uns also darauf zurückgeführt, daß die Möglichkeit der Pfandnahme und die Möglichkeit des Achtverfahrens ihren Grund in einer und derselben Haftungsart haben, deren Gegenstand die Person und erst ‚durch die Person hindurch' — um einen Ausdruck von G. zu gebrauchen — ihr Vermögen war. Was hätte auch näher liegen können, wenn man einmal von der Geiselschaft d. h. von einer Personenhaftung mit Gefangenschaft der Person diese Gefangenschaft abstrich?

Damit ergeben sich aber auch Bedenken gegen die Klassifikation der Haftungen, die der Verfasser nach ihrem Grunde durchzuführen sucht, und weiterhin gegen das Bild, das er sich von ihrer Genesis macht. Er teilt sie ein in selbständige und unselbständige. Jene sollen, wie wir schon oben S. 490 hörten, durch ‚besonderes Rechtsgeschäft' begründet worden sein, diese dagegen durch ‚einen allgemeinen rechtlichen Zustand, aus dem von Rechtswegen Zugriffsmacht folgt'. Nur die selbständige Haftung falle unter den Begriff der ‚Haftung im engeren und eigentlichen Sinne' (S. 12). Hiernach wäre das germanische Obligationenrecht im ‚eigentlichen Sinne' von Haus aus nur Geschäftsrecht, die Obligationen aus Schadensstiftungen und die ex variis causarum figuris wie z. B. aus freiwilligen Diensten, Vermögensverwaltungen, Verbandsangehörigkeit, Gemeinschaftsverhältnissen wären keine ‚eigent-

lichen‘ gewesen. Das ist in der Tat die Ansicht des Verfassers, wiewohl er von der letztgedachten Gruppe von Haftungen überhaupt nicht spricht. Die ‚deliktische Haftung‘ erklärt er für unselbständig wie die Haftung kraft Gewaltunterworfenheit (S. 12—19). Was nun vorweg die letztere betrifft, so möchte ich noch einen sehr entschiedenen Schritt weiter gehen als der Verfasser und sie aus der Lehre von den Haftungen überhaupt ganz ausschließen, und zwar nicht nur deshalb, weil ‚Haftung auf Grund von Gewaltunterworfenheit‘ lediglich Reflex einer Herrschaft oder Verbandsgewalt ist, sondern und vor allem deshalb, weil die angeblich ‚geschuldeten Leistungen‘, um deren willen jene angebliche Haftung Platz greift, im juristischen Sinn keine wahren Schulden, vielmehr ebenfalls nur Reflexe der Gewalten sind. Daran darf uns nicht beirren, daß die germanische Rechtsterminologie, die doch volkstümlich war, hier von Schuldigkeiten spricht. Sie tut es, wie wir noch jetzt von Steuerschuldigkeiten oder von Schuldigkeiten des Soldaten oder Staatsbeamten reden, ohne daß wir uns einfallen lassen, den Steuer- oder Militärpflichtigen oder den Beamten für einen Schuldner des Staats und diesen für seinen Gläubiger zu halten. Wo nicht wenigstens eine mögliche Schuld im Rechtssinne, da gibt es (auch nach G. S. 99) keine Haftung, weder eine ‚selbständige‘ noch eine ‚unselbständige‘, weswegen denn m. E. auch nicht von einer ‚Vermögenshaftung‘ gesprochen werden sollte, die aus Gewaltuntertänigkeit entsprungen sei, noch von Einzelbefugnissen des Gewalthabers, die auf der Haftung des Untertanen ‚beruht‘ hätten (S. 89, 62). Wesentlich anders verhält es sich mit der ‚deliktischen Haftung‘. Unselbständig soll sie sein, weil sie nicht einem ‚besondern Haftungsverhältnis‘ entstamme, vielmehr ‚eine Folge der durch den Bruch der Friedensordnung eingetretenen personenrechtlichen Zustände‘ sei. Dadurch nämlich, daß der fridosus sich durch seine Tat aus dem Frieden gesetzt habe, sei der Verletzte in den Stand gesetzt, sich Genugtuung zu erzwingen‘ (S. 14). Hiernach wäre ‚deliktische Haftung‘ stets ein Reflex einer strafrechtlichen Reaktion gegen den Friedensbruch. Das mag bei ‚Haftung‘ aus Friedensbrüchen d. h. aus willentlichen Übeltaten zugegeben werden. Wie aber bei Haftung aus Ungefährwerken? und wie bei Haftung von Sachen aus ihren Übeltaten? Ungefährwerke, vor allem die ‚handlosen‘, wie sie die ostnordischen Rechte nennen, waren keine Friedensbrüche, und um ihretwillen verfiel der Täter dem Prinzip nach nicht in Friedlosigkeit, sondern diese trat erst ein, wenn Verzug mit Schadensersatz oder mit Genugtuung an den Geschädigten gegeben war. Der Theorie des Verfassers zufolge wäre also erst von diesem Zeitpunkt ab eine Haftung anzunehmen, und auch dann nur eine ‚unselbständige‘. Unmittelbar an die Schadenszufügung wäre überhaupt keine Haftung, sondern nur eine Schuld geknüpft. Dazu kommt die eigene Bewandtnis, die es mit der im vorliegenden Falle eintretenden Friedlosigkeit hat. Sie ist nämlich im ältern Recht begrifflich nicht Folge eines Friedensbruches, weil der Verzug mit der Ersatz- oder Genugtuungsschuld begrifflich kein Friedensbruch ist.

Das Nichterfüllenkönnen zieht nicht weniger die Friedlosigkeit nach sich wie das Nichterfüllenwollen, was auffallen muß in einem Recht, das nur willentliche Schädigungen als Friedensbrüche behandelt. Ist aber der Verzug keine Straftat, so kann die ihr folgende Friedlosigkeit auch keinen Strafzweck haben, die Haftung keine ‚strafrechtliche' sein. ‚Pönal' sind die Verzugsfolgen nur formell. Wollte man mit Planitz (a. a. O. 43, 15) dagegen einwenden, dem germanischen Recht sei nicht erkennbar gewesen, ob die Nichterfüllung auf Nichtkönnen beruhte, so würde dies auf eine durchaus willkürliche Unterstellung hinauslaufen. Ein Beweismittel fürs Nichtwollen stand ja im Leugnungseid zur Verfügung. Oder man hätte nach Art von Gesetzen aus der Rezeptionszeit, die wirklich zwischen willentlichem und unwillentlichem Verzug unterscheiden, auf das Angebot von Ersatzleistungen abstellen und darin die Bereitwilligkeit des Schuldners finden können. Ich muß daher wiederholen, was ich in Obl. R. II 143 gegen die Brinz'sche Annahme einer ‚im Strafrecht befangenen' Personenhaftung sagte: ‚Die Obligation besteht gerade in der Gefahr, selbst absichtsloser Weise in jenes Delikt [den Verzug] zu verfallen und mit seinen Folgen beladen zu werden'. Vgl. auch a. a. O. 440—441. Und warum dies? Wo einmal die Geiselschaft durch freie Bürgschaft zu ersetzen war — gleichviel ob durch Vertrag oder aus andern Rechtsgründen —, da durfte dem Gläubiger der Zugriff auf die Person des Bürgen nicht darum verwehrt bleiben, weil er ihn nicht in seiner Gefangenschaft hielt. Aber der Zugriff war dann vom Standpunkt des ältesten Rechts aus nur möglich gegen Einen, der in jeder Hinsicht des Rechtschutzes darbte, und dieser Bedingung war — gerade weil der Verzug begrifflich kein Friedensbruch war, also nicht ohne weiteres die Friedlosigkeit nach sich ziehen konnte — nur genügt, wenn dem Bürgen der Frieden förmlich aufgesagt war. Mußten zuvor Bußen an die öffentliche Gewalt verfallen sein, so kam dies nur daher, daß um eines bloßen Privatanspruches willen niemand geächtet werden konnte. Dem Bisherigen nach unterschied sich die Haftung aus Ungefährwerken hinsichtlich ihrer Selbständigkeit durch nichts von der Haftung aus Vertrag bei freier Bürgschaft.

Was aber die oben S. 492 erwähnte Haftung von Sachen aus Schadensstiftungen betrifft, so kommt hier der Verfasser S. 15f. nur dadurch zur Annahme einer ‚deliktischen' Haftung in seinem Sinne, nämlich einer unselbständigen, daß er anstatt der Sachhaftung im ältesten Recht nur Haftung des Herrn findet. Dieses entspricht der landläufigen Meinung, die aber sowohl die nordischen als auch die ungermanischen Rechte der arischen Gesamtgruppe ungewürdigt läßt. Ich kann an meiner aus der Vergleichung dieses Materials schon vor 20 Jahren gewonnenen Ansicht nur festhalten, daß der ursprüngliche Grundsatz lautete: Sachen können nicht mehr verwirken als sich selbst, und daß demgemäß aus Schadensstiftungen von Sachen ursprünglich nur Haftungen eben dieser Sachen entstanden. S. Mitteilgg. d. Inst. f österr. Geschichtsforschg. XII (1891) 584—591, Nordgerm. Obl. R. I

§ 57, II § 46. Übrigens würde die spezifisch G.sche Lehre von unselbständiger deliktischer Haftung des Sachherrn noch voraussetzen, daß die Schadensstiftungen von Sachen als Friedensbrüche galten, was ebenfalls ein Irrtum wäre. Und dieses wäre auch einzuwenden gegen diejenige ‚deliktische‘ Haftung, woraus der Verfasser S. 36 die ‚eigenmächtige Viehpfändung‘ ableitet und deren ‚Grundlage die Rechtsverwirkung des schuldigen Tieres selbst‘ gewesen sein soll. Gewiß verwirkte das Tier sich selbst. Aber diese Sachhaftung aus einem ‚Delikt‘ war keine ‚deliktische‘ in dem von G. entwickelten Sinn, — ebensowenig, wie die persönliche Haftung des Grundbesitzstörers in demselben Sinn eine ‚deliktische‘ war (a. M. der Verfasser S. 35f.). Nun stellt sich heraus: es gab Personenhaftung und Sachhaftung aus Schadensstiftungen, die keine Friedensbrüche waren; diese Haftungen gehörten zum ursprünglichen Bestand des germanischen Obligationenrechts; es bleibt also kein Raum für eine Geschichtskonstruktion, welche die Differenzierung der Haftungsverhältnisse auf die rechtsgeschäftliche Haftung zurückführt.

Das bisherige Ergebnis ist: Personenhaftung und Sachhaftung sind die obersten Gegensätze, welche von Anfang an das gesamte Obligationenrecht beherrschen. Die sog. ‚Vermögenshaftung‘ ist nur eine Erscheinungsform der Personenhaftung, die mit der freien Bürgschaft gegeben ist. Auch diese aber gehört nicht blos dem Recht der Geschäftsobligationen an, hat vielmehr gerade außerhalb desselben ihren ursprünglichen und vornehmsten Sitz. Damit ist nun nicht geleugnet, daß im Lauf der jüngeren Rechtsgeschichte durch ‚Abspaltungen‘ d. h. durch Beschränkungen die Haftung der Person mit ihrer Existenz in den Hintergrund und die mit dem Vermögen umsomehr in den Vordergrund geschoben wurde. Niemals jedoch war die ‚Vermögenshaftung‘ fähig, sich vollständig von der Person zu trennen, selbst dort nicht, wo es — was dem Verfasser ganz entgangen ist — am ehesten den Anschein davon hat, in jüngeren dänischen Rechten, die seit ca. 1200 bei der Pfandnahme Gewaltsamkeit ausschließen, ja sogar Heimlichkeit vorschreiben. War dem so, dann entfällt aber auch eine weitere Geschichtskonstruktion, der sich der Verfasser von seinem Standpunkt aus hingeben muß (S. 75, 97, 209f., 371, auch 202f., 324), nämlich, daß von Rechts wegen erst im Mittelalter, ja sogar erst in dessen letzten Jahrhunderten, die Personenhaftung und die ‚Vermögenshaftung‘ miteinander verbunden worden seien, wobei die persönliche Haftung in der Regel eine nur subsidiäre Stellung eingenommen habe. Zugeben kann ich nur, daß im Gegensatz zu solchen Rechten, die von der persönlichen Haftung eine bloße Vermögensexekution abgespalten hatten, das Mittelalter durch Einführung der Schuldknechtschaft, Schuldarbeit, Schuldgefangenschaft die Personenhaftung wieder ausgiebiger verwertete.

In der Geschichte der obligatorischen Geschäfte geht der Verfasser aus von dem begrifflichen Unterschied des schuldbegründenden Geschäfts (‚Schuldvertrags‘) und des Haftungs-

geschäfts. Jenes habe ursprünglich einer Form nicht bedurft; dieses sei, vom Realvertrag abgesehen, an Formen gebunden gewesen. ‚Erst mit dem Zusammenwachsen von Schuld und Haftung' seien zum Teil die Formen der Haftungsgeschäfte in Schuldvertragsformen übergegangen (S. 122). Für die Formbedürftigkeit des Schuldvertrags glaubt der Verfasser die Beweislast denjenigen zuschieben zu sollen, die sie behaupten (S. 120). Das wäre unter Juristen auf den ersten Blick in der Ordnung. Wenn er jedoch S. 374 sagt, es habe sich ‚ergeben', daß im älteren deutschen Recht die Schuldverträge einer Form nicht bedürftig waren, so sucht man in seinem Buch erfolglos nach einer Stelle, wo sich das ‚ergeben' haben soll. Die Sache liegt überhaupt nicht so einfach, wie G. zu meinen scheint. Die Formbedürftigkeit steht nicht nur für die Haftungsgeschäfte, für die Geschäfte des Sachen- und des Verwandtschaftsrechts, für die Geschäfte des öffentlichen Rechts, sondern auch für alle einseitigen Angebote, Ansagen, Kündigungen, Aufforderungen und Protestationen und für alle prozessualen Handlungen fest. Es spricht also von vornherein die Wahrscheinlichkeit dagegen, daß gerade nur die Schuldverträge einer Form nicht bedurften. Überdies kennt der Verfasser selbst reine Schuldverträge, die formbedürftig waren. Zwar die Kommendation möchte ich nicht hieher stellen, wiewohl der Verfasser daraus ein gegenseitiges ‚Schuldverhältnis' entstehen läßt. Denn eben dieses müßte ich wegen des Gewaltverhältnisses bestreiten. Aber S. 332 nennt er einen ‚rechtsförmlichen Schuldvertrag', der durch Begebung einer ‚konstitutiven Schuldurkunde' zustand kam. Um hier die Formbedürftigkeit gleichsam als eine Ausnahme zu erklären, sagt der Verfasser S. 333 N. 43: ‚Die Schuld bedurfte hier des Formgewandes, weil sie nicht nur als Beziehung zwischen Gläubiger und Schuldner wirksam werden, sondern gegenständlich in die Außenwelt treten sollte.' Mir scheint mit diesen Worten, soweit ich ihren Sinn zu erfassen vermag, der Sachverhalt geradezu auf den Kopf gestellt. Die Schuld trat ‚gegenständlich in die Außenwelt', weil sie oder vielmehr der Schuldvertrag ein bestimmtes, hierzu geeignetes ‚Formgewand' trug. Dessen Notwendigkeit wird sich aber daraus erklären, daß Schuldverträge überhaupt einer Form benötigten und folglich, wenn nicht eine ältere nationale Form, dann eben die der Urkundenbegebung gewählt werden mußte. Das vom Verfasser vorgebrachte Argument hängt nun freilich mit der von ihm entwickelten Auffassung des Formzweckes zusammen. Er teilt (S. 117 ff.) die alten Geschäftsformen in 3 Gruppen: ‚Kundmachungsformen' (Hand und Mund, Investitur, Wadiation, Urkundenbegebung, Arrha, vgl. auch 259 ff., 353 ff.), ‚Bindungsformen' (z. B. Lannegild und die spezifisch prozessualen Formen), ‚Beweissicherungsformen' (Geschäftszeugnis, Beurkundung, Abschluß vor Gericht vgl. S. 374 ff.). Die Anwendung von ‚Beweissicherungsformen' berührt schon begrifflich die Begründung des Schuldverhältnisses nicht (S. 122). Einer ‚Kundmachungsform' aber bedürfe, meint G. 121 f., die Schuldbegründung deswegen nicht, weil sie ‚nur eine Beziehung zwischen den Beteiligten herstellt, dagegen

eine für andere Rechtsgenossen beachtliche Zustandsänderung nicht herbeiführt'. Der Verfasser bewegt sich hier ganz in dem Gedankenkreis von P. Puntschart, Schuldvertr. und Treugelöbnis (1896) S. 405. Zu fragen wäre nun schon, warum der Schuldvertrag nicht wenigstens unter dem Zwang von ‚Bindungsformen' gestanden sein soll. Und außerdem: ob wir überhaupt den alten Geschäftsformalismus so rationalistisch auffassen dürfen wie Puntschart und G. es tun. G. selbst zählt als die Kräfte, die das Formenwesen hervortrieben, doch sehr treffend auf: das Bedürfnis nach sinnlicher Veranschaulichung der geistigen Welt, das Verlangen nach äußerer Prägung fester Typen, den bildnerischen Drang der Phantasie, den Glauben an die geheimnisvolle Kraft von Zeichen und Worten und das ästhetische Gefühl (S. 117). Das alles würde, auch wenn man nicht noch den Gleichheitstrieb hinzunehmen will, es zur Genüge erklären, wenn auch der Schuldvertrag der Formen nicht hätte entraten können. Der Formen! Denn auch dies vermisse ich bei G., der S. 377 die Zeugenziehung nicht einmal bei den Haftungsgeschäften für notwendig erachtet, daß die Ökonomie der Formen gewürdigt werde, welche die sichtbaren, hörbaren und die vermeintlich bloß ‚beweissichernden' Formen auf einander berechnet und nach fester Regel und untrennbar mit einander verband. Vgl. z. B. Nordgermanisches Obligationenrecht II 300, 322 bis 324, 330, I 296 nebst Grundriß des german. Rechts § 70. Zu beachten wäre ferner der Bau des Wortformulars auch bei solchen Schuldverträgen, die G. für ‚zusammengewachsen' mit Haftungsgeschäften erklären würde; wie z. B. beim Versprechen einer Aussteuer in Ostgötaland (a. a. O. I 296). Was sollte diese peinlich strenge Anordnung der Versprechensinhalte mit der Haftung zu schaffen haben? Bei Verträgen, in denen G. wahrscheinlich reine Schuldverträge erkennen würde, läßt sich immerhin ein Mindestmaß von Wortform beobachten. Das langobardische Verlöbnisformular, das der Wadiation vorausgeht, liefert ein anschauliches Beispiel dafür. Das schlichte Schuldversprechen, wovon G. ausführlich (S. 222—235) handelt, wird nach der technischen Ausdrucksweise niedersächsischer Urkunden *‚redend'*, also keinesfalls formlos abgelegt (S. 222 N. 122).

Man müßte indeß erst noch untersuchen, ob der Verf. nicht das praktische Vorkommen des reinen Schuldvertrags überschätzt. Zwar geht er darin nicht so weit als P. Puntschart, dem er sich sonst in der Trennung dieses Geschäftes vom Haftungsgeschäft anschließt. Im Widerspruch gegen Puntschart lehrt er, ‚in den Quellen des deutschen Mittelalters' erscheine ‚die leibliche Haftung als regelmäßige Begleiterin der Vermögenshaftung' (S. 209), diese aber ‚gelte den Quellen des deutschen Mittelalters durchweg als die der Regel nach eintretende nächste Folge der Schuld' und ‚daß Voraussetzung der Pfändung oder Fronung ein Treugelübde oder sonstige rechtsgeschäftliche Haftungsübernahme gewesen sei, ließen die Quellen nirgends erkennen' (S. 211); ‚wir müssen annehmen, daß nach Eikes Ansicht das schlichte Schuldversprechen bereits nicht nur Schuld,

sondern auch Haftung begründet' (S. 235). Allein für die frühere Zeit hält er nicht nur an der theoretischen Unterscheidung, sondern auch an der äußeren Trennung von Schuld- und Haftungsgeschäft fest und selbst fürs Mittelalter nimmt er (S. 200) als den Rechtsgrund ‚voller leiblicher Haftung' das Treugelübde in Anspruch. Für alles dieses nun fehlt es an Quellenzeugnissen, wofern es nicht doch wieder solche Texte sein sollen, aus denen Puntschart S. 376—388 gefolgert hatte, daß das Haftungsgeschäft ‚Zutat' zum Schuldvertrag sei (vgl. G. S. 205 N. 56), — Texte, die in Wahrheit nur den Vertrags*inhalt* und die Vertrags*form*, nicht jedoch den Schuldvertrag und den Haftungsvertrag unterscheiden. Nun gab es zweifellos bestimmte Fälle, wo ein Vertrag nur Schuld, nicht Haftung bewirkte, — so wenn jemand ein Schuldversprechen abgab, der weder durch besondere Abrede, noch von Rechtswegen in freie Bürgschaft geraten konnte. Dagegen muß man fragen, ob wohl auch im umgekehrten Fall der Promissar mit einer garantielosen Schuld vorlieb nehmen und geduldig habe warten müssen, bis der Schuldner sich zu einem Haftungsgeschäft herbeiließ. Das ist fürs altgermanische Recht nicht wahrscheinlicher als für das des Mittelalters. Warum sollte sich nicht an die Schuld die oben S. 490 besprochene freie Bürgschaft von Rechtswegen knüpfen? Und wenn nicht, warum sollte sich nicht schon damals mit dem Schuldgeschäft ein Haftungsgeschäft vereinigen, wie es sich doch später nach G.'s Ansicht damit vereinigt hat? Natürlich bleibt von diesen Fragen das praktische Vorkommen reiner *Haftungs*geschäfte unberührt, das weder im alten noch im modernen Recht überschätzt werden kann.

Nicht nur eine Antikritik, sondern auch eine sehr erhebliche Überschreitung des einer Rezension zugemessenen Raumes wäre erforderlich, wollte ich hier auf die Behauptungen eingehen, die der Verfasser über die *Wadiation* aufstellt. Ich gedenke daher diesem Gegenstand eine besondere Erörterung an einem andern Orte zu widmen. Für diesmal erbitte ich mir noch Gehör zu einigen Anmerkungen über zwei andere Haftungsgeschäfte.

Im *Treugelübde*, das für den Verfasser wie für P. *Puntschart* den Typus des persönlichen Haftungsgeschäfts darstellt, erblickt er eine ‚ideelle Vergeiselung' (S. 141), die vor sich ging durch ‚Verpfändung' oder ‚Einsatz' der Treue, d. h. der ‚ganzen Persönlichkeit' (S. 132, 141, 149, 164, 193, 198, 199ff., 201, 217). Wie das zu verstehen, scheint ersichtlich, wenn S. 128, 132, 199 (auch S. 164, 56f.) als Inhalt des Treugelübdes Selbstunterwerfung oder Unterwerfung des eigenen Körpers unter die Gewalt oder Zugriffsmacht des Gläubigers erklärt und S. 133ff., 193 das Treugelübde sowohl vom Treuversprechen als auch von der Treuaussage unterschieden wird. Hiernach würde sich zu seinem Vorteil der G.'sche Begriff des Treugelübdes vom Puntschartschen trennen. Denn nach Puntschart ist das Treugelübde wesentlich ein *Versprechen* der Treue, nämlich der freiwilligen Auslieferung der eigenen Person als Pfand zur Befriedigung des Gläubigers, und insofern ein Satis-

faktionsversprechen (Puntschart a. a. O. S. 486, 487, 490, 422), — in Wahrheit also ein Leistungs- oder Schuldversprechen, kein Haftungsgeschäft! Bedeutet es nun nicht einen Rückfall in diesen Puntschartschen Begriff, wenn G. S. 149 mit dem Treueinsatz das ‚Versprechen verknüpft, sich so zu verhalten, wie es die Treue erfordert', und wenn er daraus folgert, daß der Schuldner, ‚wenn er seine Treue wahren will, freiwillig alle seine Mittel und schließlich sich selbst behufs Befriedigung des Gläubigers zur Verfügung stellen' muß (S. 164, auch S. 174)? Zwar bemerkt G. S. 149: ‚Dieses Versprechen ist nicht Schuldgrund, sondern es setzt den Bestand der Schuld voraus', — eine Bemerkung, die utrifft, soweit wir unter Schuld diejenige Schuld zu verstehen haben, wofür das Treugelübde eine ‚Gewähr' schaffen will. Eine andere Schuld aber wäre jene Selbstauslieferung, die erst im Treugelübde versprochen würde, wenn etwas darin versprochen würde. Erhält der Gläubiger durch die Selbstauslieferung des Schuldners ‚Satisfaktion', so erhält er sie auf dem Weg der Schulderfüllung, nicht aber auf dem der Gewaltausübung. Im Treugelübde fallen also bei G. zwei Begriffe zusammen, deren Verschiedenheit sonst niemand nachdrücklicher behauptet als er selbst. Nur von hier aus erklärt es sich, wenn er das Einlagergeding unter die Haftungsgeschäfte stellt, mit M. Rintelen u. A. aus der alten Vergeiselung ableitet und das dem Geding gemäß eintretende ‚Geiselwerden' für eine ‚Haftungsrealisierung' hält (S. 52—54, 56 N. 29, 251 f.), anderseits aber als ein Einlagerversprechen charakterisiert. Das sind m. E. durchaus unvereinbare Dinge. Wohl kann jemand, der sich vertragsgemäß in Gefangenschaft begibt, ‚Geisel' heißen und von ihm gesagt werden, daß er ‚in Geisels Weise leiste', ‚sich als Geisel antworte' oder ‚vergeisele'. Aber ein Versprechen, sich in Gefangenschaft zu begeben, ist nun einmal keine ‚Freiheitsverpfändung', — so wenig als das Versprechen, ein Pfand zu versetzen ein Pfandversatz ist. Nun hat es allerdings beim Einlagergeding mit dem Versprechen seine Richtigkeit Darum halte ich es aber auch für unmöglich, diesen Vertrag genetisch mit dem ‚Leisten' des ältesten Rechts d. h. mit der Geiselschaft in Zusammenhang zu bringen. — Was die Form des Treugelübdes betrifft, so kann nicht bestritten werden, daß dazu von jeher die Handreichung diente. Damit gebe ich jedoch nicht zu, daß die Handreichung oder eine Abbreviatur von ihr die einzige Form der freien Bürgschaftsübernahme war. Es käme erst noch auf die Bedeutung der Wadiation an. Nicht für wahrscheinlich halte ich ferner die Hypothese des Verfassers S. 247, ‚aus einer Umbildung des Treugelübdes' sei das Gelöbniß an den Gerichtsstab hervorgegangen, indem der Verpflichtungsakt durch die Anlegung der Hand an das Zeichen der Gerichtshoheit ‚eine feierliche obrigkeitliche Sanktion' empfangen habe. Auch wenn man einen so modernen Gedanken wie den der ‚obrigkeitlichen Sanktion' gelten lassen wollte, so hätte sie doch die Ergreifung der Hand des Gelobenden durch den Gelöbnisempfänger vorausgesetzt, die eben unterblieb. Ich halte daher an meinen Darlegungen in der

Abhandlung über den Stab S. 94f. fest, denen der Verfasser seine Beachtung versagt hat.

Beim Realvertrag führt G. die Haftung auf die beim Geschäftsabschluß selbst stattfindende Vermögensverschiebung zurück, und er nennt sie deswegen ‚Empfangshaftung'. Dabei kommt jedoch schon nicht zur Geltung, daß die Vorleistung nicht lediglich darum ihren Empfänger obligiert, weil sie in sein Vermögen übergegangen ist, sondern darum, weil er sie nur unter den vereinbarten Vorbehalten und Beschränkungen (Auflagen) angenommen hat. Vollends auf einen Abweg scheint es mir zu führen, wenn wir mit dem Verfasser S. 81, 122, 130f. die Vorleistung als einen Entgelt nicht für die auferlegte Nachleistung sondern für deren ‚Versprechen' betrachten und daraus folgern sollen, daß der Empfänger für die versprochene Schuld hafte und daß diese Haftung ‚Vermögenshaftung', weil die Schuld ‚dem Vermögen einverleibt' sei. Darauf wäre zu sagen: Die Haftung des Empfängers für die versprochene Schuld oder m. a. M. das Forderungsrecht des Gläubigers auf Erfüllung dieser Schuld ist in germanischen Rechten ebenso wie im römischen erst Ergebnis einer jüngeren Entwicklung. Ursprünglich haftet er nur für Rückgabe des Empfangenen. Dieses zeigt ein Vergleich der nordgermanischen mit südgermanischen Rechten. Überall stoßen wir auf Paradigmen zu diesem Prinzip, und in einzelnen nordischen Gebieten spielt sich die Rechtsänderung geradezu vor unsern Augen ab. S. einerseits Nordgerm. Obl. R. I 333 bis 337, 339, 341, 343, 507, 516, 525, 530, II 344f., 582, 617, 619, 793, 937, anderseits P. Roth, Feudalität S. 173 und Gierke selbst S. 167f., 342 N. 24. G. meint freilich S. 82 nach einem Realvertrag mit Rückgabeversprechen erhebe der rückfordernde Gläubiger keine ‚Schuldklage', sondern stütze sich auf seine wieder in Kraft getretene ‚Gewere'. Allein selbst wenn dies so verständlich wäre, wie der Verfasser glaubt, so würde es doch nur bei einer bestimmten Gruppe von Realverträgen zutreffen, nicht z. B. dort, wo die Rückforderung auf Geld geht. Und klarer wird es auch nicht dadurch, daß der Klage ‚ein schuldrechtliches Element beigemischt' sein und sie ‚sich zugleich auf die vertragsmäßige Verpflichtung des Empfängers zur Rückgabe gründen' soll. Das Rückforderungsrecht des Vorleisters beweist aber weiterhin, daß die Vorleistung nicht wie G. S. 131, 314, 345 annimmt, Erfüllung einer Schuld ist. Es ist ferner hervorzuheben, daß es auch wieder nur auf eine Klasse von Realverträgen paßt, wenn die Empfangshaftung mit einer Vermögensverschiebung in Zusammenhang gebracht wird. Denn sie tritt auch dann ein, wenn die Vorleistung keinen Vermögenswert zum Gegenstand hat. Schon von hier aus wird unverständlich, wieso die Empfangshaftung gerade nur Vermögenshaftung im G.'schen Sinn soll sein können. Und weiter hilft uns auch die Einverleibung der versprochenen Schuld ins Vermögen nicht; denn ‚einverleibt' ist sie diesem auf Grund eines Realvertrags nicht anders als sonst, d. h. sie ist eben ein Passivum im Vermögen. Außerdem konnten sich Art und Maß der Haftung schwerlich nach ihr bestimmen,

solange nicht für sie, sondern für Rückgabe gehaftet wurde. Auch Quellentexte geben hier kein Zeugis für die G.'sche ,Vermögenshaftung'. Die von ihm S. 82 N. 8 angeführten deuten die Art der Haftung schlechterdings nicht an, und der einzige, der vielleicht einen Anhalt in dieser Hinsicht bieten könnte, L. Sal. 52, bleibt, wenn wir es uns nur gestehen wollen, so problematisch, daß wir ihn nicht zu Schlußfolgerungen verwenden dürfen.

Damit genug der Skepsis. Je mehr ich mich verpflichtet fühlte, ihr Ausdruck zu geben, desto entschiedener muß ich nun aber anerkennen, daß der Autor, auch wo er Probleme nicht löst, sondern von Neuem aufgibt, doch den Dank des Lesers verdient, weil es ihm allemal mit sichtlicher Aufrichtigkeit nur um die Sache zu tun ist. Auf Verständigung mit ihm hoffe ich wenigstens in den Fragen, deren Beantwortung mir an inneren Widersprüchen zu leiden schien. Denn diese folgten doch wohl nur aus einer wechselnden Betrachtungsweise, die an sich kein Fehler wäre. Was aber die Hauptsache bleibt: in den vielen Abschnitten seines Buches, die Unanfechtbares bieten, bewährt sich der Verfasser als ein starker Helfer beim Reinigen der Rechtswissenschaft von geschichtlichen und dogmatischen Irrtümern, die bis jetzt fast unausrottbar wucherten.

München. K. v. Amira.

Hans Niese, Die Gesetzgebung der normannischen Dynastie im regnum Siciliae. SS. VII, 215. Halle a/S. 1910.

Die für die Kultur- und Rechtsgeschichte des Mittelalters überaus wichtigen sizilischen Konstitutionen Friedrich II. sind bisher nicht der Gegenstand einer eindringenden, kritisch-analysierenden Bearbeitung geworden.

Der Verf. hat sich die Aufgabe gestellt, mit dem in der Überschrift bezeichneten Buche eine Vorarbeit zu liefern. Zu der Überzeugung gelangt, daß eine Bearbeitung des vorfridrizianischen sizilischen Reichsrechts, die den methodischen Anforderungen der modernen Rechtsgeschichte entspräche, fehlte, unternimmt er den Versuch, durchgehende Grundsätze zu ermitteln und festzustellen, von denen der erste normannische König Roger II. und seine Nachfolger Wilhelm I. und Wilhelm II. sich bei den durch sie erlassenen Gesetzen, soweit diese als Reichsrecht innerhalb des ganzen Bereiches ihrer Herrschaft Geltung erlangen sollten, haben leiten lassen. Die Entstehung der mit dem Namen der Assisen bezeichneten, zu einer Sammlung vereinigten Gesetze Roger II. fällt aller Wahrscheinlichkeit nach in die Jahre 1139 bis 1140.

Für die Beantwortung der Frage, ob und welche einzelne Gesetze von diesem Könige v o r Publikation der ältesten durch die vatikanischen Handschriften überlieferten Form jener Sammlung ausgegangen sind, bietet sich eine einigermaßen sichere Grundlage allein dar in Tit. 31 c. 1 Assis. Cod. Vat. Da heißt es: wenn der König nicht gestatte, daß

innerhalb der Grenzen des Reichs einer seiner Barone in das Schloß des andern gewaltsam eindringe, Beute mache, oder mit bewaffneter Macht wider ihn ausziehe, um ihn zu bekämpfen, widrigenfalls ihn die Strafe der Einziehung seines gesamten Vermögens treffen solle, erachte er es für ebenso verwerflich, daß ein Baron das Ehebett seines Gevattern und Nachbarn schände. Der König setze daher fest, daß, wer erweislich sich dieses Verbrechens schuldig mache, die gleiche Strafe der Einziehung des ganzen Vermögens zu erleiden habe. Hieraus ist abzunehmen, daß es sich bei der a. a. O. in Bezug genommenen Satzung um ein, von dem eigentlichen Text der Assisen verschiedenes, ihnen zeitlich vorhergehendes Gesetz handelte, welches den besonderen Zweck hatte, den Fehden der Barone untereinander im ganzen, Süditalien wie Sizilien umfassenden Reiche ein für allemal ein Ende zu machen, ohne noch für die früher etwa, nach vorgängiger Ansage erlaubte Ausübung eines Fehdenrechts Raum zu lassen.

Immerhin wird man die Entstehung dieses Spezialgesetzes in eine Zeit zu verlegen haben, welche noch in die Jahre 1139—1140 fällt oder doch der damals stattgehabten Abfassung und Verkündung der Sammlung der Assisen unmittelbar vorherging. Weiter zurückzugehen, erscheint bei näherer Überlegung ausgeschlossen. Nicht gerechtfertigt wäre es, wollte man annehmen, es sei das in den Assisen erwähnte Fehdeverbot gleichbedeutend mit dem Edikt, welches Roger II. noch als Herzog an die um ihn zum Hoftage in Melfi 1129 versammelten Barone Apuliens und Calabriens wie der übrigen seiner Herrschaft unterworfenen Landschaften Süditaliens ergehen ließ.

Daß dieses Edikt schriftlich verzeichnet wurde, geht aus den darüber vorliegenden Nachrichten der Chronisten nicht hervor. Ebensowenig verlautet etwas davon, daß und welche Strafen seinen Übertretern angedroht wurden. Es handelte sich danach zu schließen mehr um einen Befehl, den der siegreiche Herzog den ihm bis dahin gleichberechtigt gegenüber gestandenen Machthabern, nachdem er sie überwunden, erteilte, denn um einen Akt der gesetzgebenden Gewalt. Hierfür spricht, was der Chronist (Muratori, sc. V S. 620) anschließend an das von ihm mitgeteilte Edikt Rogers II. weiter berichtet. Roger II. zwingt die Barone der bezeichneten Landschaften ihm eidlich zu geloben, fortan innerhalb der Gebiete, über die sich ihre Grund- und Gerichtsherrschaft erstreckt, Gerechtigkeit walten zu lassen, den Frieden zu halten und dafür, daß er von anderen nicht gebrochen werde, zu sorgen, Missetäter den vom Herzog eingesetzten Gerichtshöfen zwecks ihrer Aburteilung zu überliefern, ferner aber nicht nur selbst allen Geistlichen hohen oder niederen Grades, Landleuten, Pilgern, Reisenden und Kaufleuten den Frieden zu gewähren und zu bewahren, sondern nicht minder zu verhindern, daß sie von dritten Personen vergewaltigt, beeinträchtigt und beunruhigt würden. Mangelt es doch bei diesem Landfrieden, wenn der fragliche Hergang überhaupt als Errichtung eines solchen angesehen werden mag, wiederum an jeder den Übertretern angedrohten Strafe. Nehmen wir aber auch einmal an, es sei nicht

bloß bei Herstellung eines ewigen Friedens und eines hierauf gerichteten völkerrechtlichen Abkommens mit den süditalischen Optimaten verblieben, sondern ein wirklicher Landfrieden zustande gekommen: mit Androhung schwerer Strafen für alle die, welche ihn brechen wollten und würden. Selbst dann ließe sich hieraus noch nicht folgern, es sei damit eine Rechtsquelle geschaffen, die geeignet gewesen wäre, der nachherigen Reichsgesetzgebung als Grundlage und Quelle zu dienen, aus welcher man hätte schöpfen mögen, um strengere Vorschriften wegen der unter den Begriff des Friedbruches fallenden Gewalttätigkeiten zu gewinnen und das im Lande bisher geltende Strafrecht durch Einführung öffentlicher Strafen zu ergänzen und zu verbessern.

Der 1129 verkündete Landfrieden war, wenn überhaupt ein Gesetz, so doch keineswegs ein Reichsgesetz. Er betraf nur das süditalische Festland, nicht auch Sizilien. Innerhalb seines räumlichen Geltungsbereiches aber richtete er seine Spitze allein gegen die Fürsten, Grafen und Barone. Die Städte und deren Bürger blieben dabei außer Betracht.

Jedoch soll hierauf kein allzugroßes Gewicht gelegt werden. Es wäre denkbar und möglich, daß Roger II., nachdem er vom Papste Anacletus II. zum König von Sizilien erhoben und durch Innocenz II. als solcher anerkannt war, den Landfrieden von 1129 auf Sizilien mit ausgedehnt hätte. Weit gewichtiger ist folgendes Bedenken.

Während der Jahre 1129—1139 hatten sich die einschneidensten politischen Veränderungen vollzogen. Nicht allein, daß der vom Grafen von Sizilien und Herzog von Apulien zum König von Sizilien aufgestiegene Roger II. aus dem Kriege mit dem Kaiser und dem Papste schließlich siegreich hervorgegangen war, hatte er, nachdem die süditalischen Großen und Stadtgemeinden, die wider ihn aufgestanden, abermals unterworfen waren, in seinem ganzen Staatsgebiete ein absolutes Regiment hergestellt. Ohne einer Mitwirkung von Landständen Spielraum zu lassen, war er so in den Stand gesetzt, ein Reichsrecht zu schaffen, das für alle Einwohner seiner Lande gleich maßgebende Normen enthielt. Es hätte ihn so nichts gehindert, das normannisch-fränkische wie das langobardische Strafrecht schlechthin abzuschaffen und statt dessen Wehrgelder und Bußen allein noch öffentliche, dem römischen Recht zu entlehnende Strafen einzuführen.

Das ist nicht geschehen. Wie in Tit. 1 Cod. Vat. ausdrücklich gesagt wird, beabsichtigt der Gesetzgeber der Assisen keineswegs dem älteren Gewohnheits- und Gesetzesrechte, das für die Einwohner des Reiches je nach deren nationaler Herkunft ein verschiedenes war, jede Bedeutung und Geltung zu nehmen. Nur insoweit soll es außer Kraft treten, als es Bestimmungen einschließt, die den neuen vom Könige erlassenen Gesetzen offenbar widerstreiten. Das Strafrecht wird da nicht ausgenommen. Die römischen Strafgesetze werden nur für diejenigen Verbrechen herangezogen und benutzt, welche nach Meinung des Gesetzgebers eine schärfere Ahndung erfordern und es notwendig

machen, an Stelle des germanischen Kompositionssystems öffentliche Strafen, namentlich Todes- und Leibesstrafen treten zu lassen.

Wie die in die Sammlung der Assisen aufgenommenen Gesetze überhaupt, bekommt jetzt das Fehdeverbot die Eigenschaft und den Umfang eines Reichsgesetzes. Es verbindet alle Großen des Landes mit Einschluß Siziliens, ohne sich etwa allein noch an die süditalischen Barone oder gar nur an die zu wenden, welche den Frieden vom Jahre 1129 beschworen hatten. Die Strafe aber der Einziehung des ganzen Vermögens, welche den treffen soll, der ihm zuwiderhandelt, hält gewissermaßen die Mitte zwischen der in der römischen lex Iulia adf vis privata gesetzten Strafe der Einziehung eines Vermögensdrittels und den in deutschen Rechtsquellen des Mittelalters dem Landfriedensbrecher angedrohten Kapitalstrafe (vgl. l. 1 D. ad leg. Iul. de vi priv. (48, 7) mit Sachsensp. II, 13 § 5.

Weiter aber darf man nicht gehen. Es ist nicht gerechtfertigt, in dem Fehdeverbot etwa nur den Teil eines die sämtlichen Einwohner des Normannenreiches verbindenden Landfriedensgesetzes zu erblicken. Die Annahme, daß Roger II. ein solches erlassen habe, ist nicht zu begründen. Der vom Verf. unternommene Versuch, das Vorhandensein eines neben den Assisen hergehenden, darin vorausgesetzten und zur Ergänzung ihres Inhalts dienenden Reichslandfriedens darzutun, muß als mißlungen bezeichnet werden. Einige Stichproben genügen, um sich hiervon zu überzeugen.

Aus dem Umstande, daß in Ass. 41 Cod. Vat. bestimmt wird, es solle, wer vorsätzlich ein Haus in Brand setzt, einem Brandstifter gleich (velut incendiarius) mit dem Tode bestraft werden, schließt der Verf., es weise der Gesetzgeber damit auf eine Satzung hin in dem von ihm vormals verkündeten Landfrieden, welcher Brandstiftung im eigentlichen Sinne als ein solches Verbrechen gekennzeichnet habe, dessen derjenige sich schuldig mache, welcher in Veranlassung der Fehde Häuser in Städten oder Dörfern niederbrenne.

Der Irrtum wäre leicht zu vermeiden gewesen. Verfasser brauchte nur l. 28 § 12 D. de poenis (49, 28) einzusehen und damit zu vergleichen, was in l. 10 D. ad leg. Corn. de sic. (48, 8) gesagt wird. Danach werden als Brandstifter angesehn, die mit dem Tode zu bestrafen sind, Leute die in Feindschaft, in die sie mit andern geraten sind, oder, um Beute zu machen, innerhalb der Stadt oder einem Flecken Häuser in Brand setzen. Brandstiftung so gefaßt, deckt sich begrifflich nicht mit dem, was die deutschen Landfrieden, insonderheit der Nürnberger Landfrieden Kaiser Friedrichs I. um 1187 (sogen. constitutio contra incendiarios) unter Brandstiftung verstehen. Sie kann damit zusammenfallen, notwendig aber ist das nicht. Die Definition der römischen Juristen ist eine umfassendere, als das in Verbindung mit Fehde und Friedbruch begangene Verbrechen der Brandstiftung. Aus l. 10 D. ad leg. Corn. de sic. (48, 8) aber würde Verfasser ersehen haben, daß die Worte „velud incendiarius“ in der angeführten Stelle der Assisen nichts anderes besagen als die Worte „quasi incendiarius“, der sich Ulpian

bedient, um dem Gedanken Ausdruck zu geben: wer vorsätzlich (dolose) einen Komplex städtischer Mietshäuser anzündet wird ebenso, und zwar mit dem Tode bestraft wie jemand, der sich der eigentlichen Brandstiftung im Sinne des römischen Strafrechts schuldig macht.

Unnötige Mühe verwendet der Verfasser auf Auslegung des Tit. 42 Ass. Cod. Vat. Die Sache ist sehr einfach. Die Lesart der vatikanischen Handschrift ist falsch. Das non vor succumbit muß gestrichen werden. Hierfür spricht nicht nur, daß in der Cassinensischen Handschrift das non fehlt, sondern namentlich der Inhalt der const. Sic. III, 88 und die dort. III, 89 getroffene Verordnung, welche das vorher Tit. II, 88 wiedergegebene, Roger II. zugeschriebene Gesetz aufhebt. Diese Verordnung wäre gegenstandslos, wollte man voraussetzen, König Roger II. habe eine mit dem römischen Strafrecht übereinstimmende und nicht im Gegenteil eine diesem widerstreitende Satzung aufstellen wollen. Übrigens unterliegt es keinem Zweifel, daß mit der Strafe, auf welche in Tit. 42 Ass. Cod. Vat. verwiesen wird, dieselbe Strafe, nämlich die Todesstrafe gemeint ist, welche der unmittelbar vorangehende Tit. 41 dem Missetäter androht, der vorsätzlich ein Haus in Brand setzt. Daher werden denn auch in const. Sic. III. 88. die Worte „huic poenae succumbit“ durch „pene capitali succumbit“ ersetzt.

So wenig wie Roger II. haben die Könige Wilhelm I. und Wilhelm II. ein alle ihre Untertanen ohne Unterschied des Staats verbindendes Landfriedensgesetz ausgehen lassen. Man kann sich demgegenüber nicht darauf stützen, daß die Einrichtung der defensa nach Ausweis einer Urkunde von 1163 (Muratori § 5. III. 2 p. 1010) in die Zeit der Regierung König Wilhelm I. zurückreicht. Die defensa hat mit dem Landfrieden nichts zu schaffen. Sie ist gleich der einstweiligen gerichtlichen Verfügung unseres heutigen deutschen Zivilprozeßrechts dazu bestimmt, dem Besitzer einer Sache oder insbesondere die Verteidigung eines wirklichen oder vermeintlichen Anspruchs zu erleichtern bezw. in Fällen, wo Notwehr versagt oder sich unzureichend erweist, diese zu ersetzen (const. Sic. I, 16). Notwehr aber ist ja nichts anderes als eine Art der vom Gesetz geduldeten Selbsthilfe, nur darf diese nicht angriffs- sondern verteidigungsweise geltend gemacht werden. Wer nun, um sich im Besitze einer Sache oder eines Rechts zu behaupten, einen andern, von dem er sich eines Angriffs versah, im Namen des Königs jede auf Störung oder Entziehung des Besitzes abzielende Handlung vor gerichtlichem Austrag der Sache verbot, stellte sich damit nicht außer den Schutz des obersten Friedensbewahrers im Reiche. Er rief vielmehr den König in der Eigenschaft als höchsten und obersten Richter an. Die mit Anrufung des königlichen Namens vorgenommene defensa ward darum noch keine wesentlich andere als die defensa, welche auf Antrag des darum nachsuchenden Besitzers einer Sache oder eines Rechtes durch den sonst zuständigen ordentlichen Richter seinem Gegner die Vornahme jeder auf Besitzstörung abzielenden Handlung verbieten ließ. Der Unterschied zwischen der vom Besitzer selbst im Namen des Königs und des auf seinen Antrag durch

den Richter erlassenen Verbots bestand allein darin, daß, wenn der Gegner mit Nichtbeachtung der defensa die ihm verbotene Handlung vornahm, hierüber und namentlich über die Form, ob er die auf Übertretung des Verbots gesetzte Strafe verwirkte, nicht der sonst zuständige Richter, sondern der Richter höherer Ordnung (der camerarius oder justitiarius, später sogar allein nur der justitiarius) im Namen und in Vertretung des Königs als des höchsten und obersten Richters im Lande zu entscheiden berufen sein sollte.

Daß der Defendent in dem wegen Zuwiderhandlung gegen das erlassene Verbot eröffneten gerichtlichen Verfahren etwa den Sieg davontrug, war durchaus nicht notwendig. Es konnte sich herausstellen, daß er von der defensa zu Unrecht Gebrauch gemacht hatte. Traf das zu, wie z. B. in dem Falle, wenn jemand seinem Gläubiger, der von einem ihm zustehenden Pfandrechte Gebrauch machen wollte, im Namen des Königs eine defensa entgegensetzte, war dieser nicht bloß jede Wirksamkeit und Bedeutung abzusprechen. Es sollte den Defendenten vielmehr unter diesen Umständen die gleiche Strafe treffen, die sonst derjenige verwirkte, der einer rechtmäßig ergangenen defensa zuwiderhandelte (const. Sic. I. 19).

Die einzige von Wilhelm I. getroffene, auf Einschränkung der Selbsthilfe, und zwar einer, dem germanischen Recht eigentümlichen Art der Selbsthilfe abzielende Verordnung betraf die Pfändung von Vieh, das jemand unbefugterweise auf fremdem Areal weiden ließ. Ihr zufolge blieb zwar nach wie vor der beschädigte Grundbesitzer berechtigt, die darauf angetroffenen Tiere einzufangen. Nicht aber sollte ihm, bei Vermeidung der Strafe des Diebstahls fernerhin freistehen, sie in den eigenen Stall einzutreiben oder sonstwie in Gewahrsam zu nehmen, und sie darin bis zur Einlösung durch den Eigentümer kürzere oder längere Zeit zu behalten. Statt dessen wurde dem Beschädigten zur Pflicht gemacht, die eingefangenen Tiere an den königlichen Iustitiar abzuliefern, um dessen Entscheidung wegen des ihm von dem Eigentümer der Tiere zu ersetzenden Schadens abzuwarten (const. Sic. III, 54).

Das Abliefern der Tiere an den Iustitiar mußte sich, weil wenn nicht immer, so doch in vielen Fällen dessen Amtssitz von dem Orte der stattgehabten Pfändung zu weit entfernt war, als praktisch unausführbar herausstellen. Friedrich II. änderte daher die Verordnung seines Vorgängers dahin ab, daß die gepfändeten Tiere nicht mehr an den Justitiar, sondern an den Bailli oder den sonst zuständigen Ortsrichter abgeliefert werden sollten (const. Sic. III, 56).

Nach alledem ist die von den normannischen Königen zwecks der Friedensbewahrung entfaltete legislatorische Tätigkeit nicht zu überschätzen. Zum Abschluß sollte die Herstellung eines allgemeinen Friedens nicht kommen vor Emanation der sizilischen Konstitutionen. Erst Kaiser Friedrich II. war es vorbehalten, der Geschlechterfehde durch Verbot der Blutrache ein Ende zu bereiten (const. Sic. I, 8) und vermöge Bedrohung der Verbrechen des Mordes und des Totschlags mit der Todesstrafe allen Einwohnern des Landes, den Bürgern und

Bauern so gut, wie den Rittern und Adligen, eine größere Sicherheit des Lebens zu verschaffen (const. Sic. I, 14).

Mußte ich bis dahin dem Verfasser widersprechen und seine Annahme, es gründe sich eine nicht geringe Anzahl der von Roger II. und seinen nächsten Nachfolgern erlassenen Gesetze in einem Reichslandfrieden, zurückweisen, so fällt mir fortan bei Besprechung des übrigen Inhalts seines Buches die weit angenehmere Aufgabe zu, der von ihm angestellten Untersuchung und Analysierung der Assisen und der sie ergänzenden späteren Verordnungen meine rückhaltslose Anerkennung auszusprechen und mein Einverständnis mit den meisten und wichtigsten von ihm gewonnenen Ergebnisse zu erklären.

In dem Redaktor der Assisen erblickt der Verfasser einen in der königlichen Kanzlei angestellten Geistlichen oder doch den Bewerber um ein Kirchenamt, der sich auf den geistlichen Stand vorbereitete. Diese Annahme findet eine Stütze in dem Umstande, daß nicht nur die Einleitung, sondern auch der eigentliche Text der darin vereinigten Gesetze an verschiedenen Stellen auf Beratung Roger II. durch einen Mann hinweisen, der mit der heiligen Schrift und dem kanonischen Recht seiner Zeit wohl vertraut war.

Woher aber stammte dieser geistliche Berater des Königs, welchen der mehreren im Normannenreiche vertretenen Völkern gehörte er an? Man wird sich ihn mit dem Verfasser als einen Normannen oder doch als einen mit diesen zugleich oder später in Sizilien eingewanderten Franzosen (sog. Lateinern) vorzustellen haben. Ins Gewicht fällt da namentlich seine weiterhin zu erwähnende Bekanntschaft mit einer dem partikulären Kirchenrecht des westlichen Frankreichs angehörenden Einrichtung. Zunächst aber fragt es sich, wie ist der Redaktor der Assisen zu der Kenntnis des römischen, in den Digesten und dem Justinianischen Kodex enthaltenen Rechts gelangt, dem er neben und außer einigen, im normannischen Staats- und Strafrechte wurzelnden Satzungen den überwiegend größeren Teil des Inhalts der Assisen und namentlich die darin aufgenommenen strafrechtlichen Vorschriften entlehnte bezw. nachbildete?

Er hat, wie der Verfasser meint, ehe und bevor er in der königlichen Kanzlei Anstellung fand, in Bologna studiert und hat sich dort außer mit den römischen Rechtsquellen auch mit der Lombarda beschäftigt. Diese Annahme hat manches für sich, bleibt jedoch immerhin nur eine mehr oder weniger wahrscheinliche Hypothese. Es ist nicht ausgeschlossen, daß der Kanzler des Königs seine Kenntnis des römischen Rechts nur aus zweiter Hand erhielt, indem er Auszüge benutzte, die er sich von andern, seien es Geistliche oder Laien aus den Digesten und dem Kodex anfertigen ließ. Weiter erhebt sich die Frage, ob und wie weit der Redaktor der Assisen oder etwa König Roger II. selbst bei deren Abfassung der byzantinischen Gesetzgebung Beachtung geschenkt und ihr einen Einfluß auf den darin aufzunehmenden Rechtsstoff verstattet haben. Daß sie das byzantinische Recht gänzlich ignoriert hätten, wird man nicht sagen dürfen. Sie waren sich, wie wir gleich sehen

werden, der Tatsache seiner Geltung für die im Lande lebenden Griechen wohl bewußt. Es wird sich m. E. auch trotz der vom Verfasser dagegen erhobenen Bedenken kaum bestreiten lassen, daß die über die Ehebrecherin zu verhängende Strafe des Nasenabschneidens ihre Aufnahme in das Strafrecht der Assisen am ungezwungensten erklärt, wenn man dabei an eine Entlehnung aus den Basiliken LX, 37. 72 denkt.

Sonst aber ist meiner Überzeugung nach dem Verfasser durchaus beizustimmen, wenn er dem byzantinischen Rechte irgend welche größere Bedeutung für die Gesetzgebung der normannischen Könige abspricht.

Von besonderem Interesse sind nach dieser Richtung hin seine Ausführungen über das Zustandekommen der von König Roger II. wegen der Form der Eheschließung gegebenen Verordnung. Italienische Rechtshistoriker haben gerade hieraus eines der hauptsächlichsten Argumente für die von ihnen behauptete Einwirkung des byzantinischen Rechts auf die normannische Gesetzgebung entnommen. Weil in den Assisen die von dem oströmischen Kaiser Leo (Nov. 89) eingeführte und während der Zeit der byzantinischen Herrschaft in Italien auf die dort wohnhaften Griechen miterstreckte kirchliche Eheschließung, zu der in Zukunft für alle Einwohner des Normannenreiches ohne Unterschied der Nationalität allein maßgebende Eheschließungsform erhoben wird, habe, so folgern sie, König Roger II. mit dieser Maßregel nichts weiter bezweckt, denn die Erhebung und Erweiterung eines Instituts des den Griechen im Lande eigenen Sonderrechts zu einer Einrichtung des gemeinen Reichsrechts. Wird doch in den einleitenden Worten der bezüglichen Verordnung (Tit. 27 Ass. Cod. Vat.) ausdrücklich darauf hingewiesen, daß die Gewohnheit, die Ehe ohne jede Mitwirkung der Kirche zu schließen, nicht das ganze Volk, sondern nur einen Teil beherrsche. Noch gewichtiger aber ist anscheinend die Tatsache, daß die römisch-katholische Kirche, mochte sie immerhin ihren Mitgliedern die Einholung des kirchlichen Segens zur Pflicht machen und deren Verabsäumung mit Zensuren bedrohen, für das Zustandekommen einer gültigen Ehe nichts weiter erforderte, denn den Konsens der Verlobten und dessen in einer oder der andern Weise abzugebende Erklärung.

Ein abendländischer Fürst, der seinen Untertanen, wollten sie anders eine dem Staate gegenüber rechtswirksame Ehe schließen, diese kirchlich einzugehen gebot, setzte sich durch die dahin gerichtete Verordnung mit dem gemeinen kanonischen Recht in Widerspruch. Dieses Bedenken wurde gehoben oder doch gemindert, wenn er imstande war, sich auf ein innerhalb der katholischen Kirche selbst entstandenes und noch geltendes partikuläres Gewohnheitsrecht zu berufen, das, ohne vom Papst mißbilligt zu sein, sich in dem einen oder dem andern Lande des Westens innerhalb eines weiteren oder engeren räumlichen Bezirks behauptet und erhalten hatte. Ein solches partikuläres Recht bot sich, wie der Verfasser überzeugend nachweist, dar in dem kirchlichen Gewohnheitsrecht des westlichen oder nordwestlichen Frankreich.

Ihm entnahm der geistliche Berater Roger II. bei Abfassung der Assisen die ihm von seiner Heimat her bekannte kirchliche Eheschließungsform, als eine nicht allein kirchlich gewünschte und gebotene, sondern entsprechend dem schon von Pseydoisidor und Benediktus Levita aufgestellten Postulat, nicht weniger von der weltlichen Staatsregierung anzuerkennende Einrichtung, ohne welche der Regel nach eine Ehe fernerhin nicht mehr als zu Recht bestehend gelten sollte. Bestärkt und bestätigt wird dieses dogmengeschichtliche Ergebnis durch die in den Schlußworten des Tit. 27 Ass. Cod. Vat. wegen der Wiederverheiratung der Witwen gemachten Ausnahme. Wird diesen erlaubt die Ehe ohne Mitwirkung eines Geistlichen und ohne dessen Segen zu schließen, so ist das darin gegründet, weil gemäß den Vorschriften des kirchlichen Rechts und zwar nicht sowohl des gemeinen kanonischen Rechts, sondern ebenso auch des hier in Frage kommenden partikulären kirchlichen Rechts, ihnen, wenn sie wieder heirateten, der kirchliche Segen nicht erteilt werden durfte (c. 1. 3. de sec. nupt. (IV, 21), vgl. mit Ben. Levita (II (VI), 130. 408).

Auf das Lehnwesen beziehen sich nur einige wenige, von König Roger II. ausgegangene Verordnungen. Die dahin einschlagenden Fragen werden in den Assisen konform dem in der normannisch-englischen Gesetzgebung beobachteten Verfahren, mehr vom staats- und strafrechtlichen, denn vom speziell lehenrechtlichen Gesichtspunkte aus behandelt und geregelt (vgl. die Tit. 3. 4. 18 c. 4. 18 Ass. Cod. Vat.; Tit. 34. 38 Ass. Cod. Cass.). Einen genauen Einblick in die Lehensverhältnisse gestattet die Gesetzgebung Wilhelm I. und Wilhelm II. Man erfährt daraus, daß in manchen Beziehungen, namentlich was die Vererbung der Lehngüter und die von den Brüdern den Schwestern aus diesen zu gewährende Ausstattung anlangte, das sizilisch-süditalische Lehnrecht eine vom langobardischen Lehnrecht wesentlich abweichende Form und Gestalt bekam. Wird man das zu nicht geringem Teile den Einwirkungen beizumessen haben, welche die als Vorbild dienende normannisch-englische Staats- und Rechtsverfassung äußerte, so ist doch andrerseits nicht zu übersehen, daß sich darin zwei Einrichtungen finden, welche dem normannisch-englischem Recht durchaus fremd sind: nämlich die Ausschließung der verheirateten Töchter von der Erbschaft des verstorbenen Lehnsbesitzers und das Töchtermajorat. Sie stellen sich als Eigentümlichkeiten des in der französischen Landschaft Anjou geltenden Lehnrechts dar. Solches erkannt und näher dargelegt und erwiesen zu haben, ist dem Verfasser als nicht geringes Verdienst anzurechnen.

Es gewinnt dadurch die Vermutung an Wahrscheinlichkeit, daß gleich wie der Begriff der sogen. lateinischen Bevölkerung in den sizilischen Städten nicht bloß Normannen, sondern Ansiedler einschloß, die zugleich mit ihnen später aus der Bretagne oder andern Gegenden des westlichen Frankreichs nach Sizilien gekommen waren, ebenso auch der Adel im sizilisch-italischen Reiche der normannischen Könige ritterbürtige Leute zu seinen Mitgliedern zählte, welche dem Ursprung

nach nicht Normannen, sondern Franzosen waren und ihre Heimat in der einen oder andern der Normandie benachbarten französischen Landschaft hatten.

Die Gesetze Wilhelm I. und Wilhelm II. sind sehr mannigfachen Inhalts. Zu den Lehnsgesetzen treten Verordnungen hinzu, welche die wirtschaftliche und rechtliche Lage der freien und unfreien Bauern und Landbewohner betreffen. Andere greifen in das Finanzwesen ein und noch wieder andere bezwecken die Regelung des Verhältnisses der Kirche und der Geistlichkeit der Staatsgewalt gegenüber. Der Raum gestattet es nicht, dem Verfasser in der Beleuchtung dieser Gesetze und der Klarstellung der Gedanken, von denen die genannten Könige und ihre Berater sich haben leiten lassen, weiter zu folgen. Es mag die Bemerkung genügen, daß die darauf verwandte Mühe keine fruchtlose gewesen ist.

Fasse ich mein Urteil zusammen, so sehe ich, nach Ausscheidung der Abschnitte vom Reichslandfrieden (Kap. II, Kap. V, Nr. III, 1), in dem besprochenen Buche ein wohlgelungenes Werk, das neue Einblicke in die Geschichte des normannischen Reichsrechts eröffnet. Wer einmal daran geht die sizilischen Konstitutionen Friedrich II. dogmengeschichtlich zu untersuchen und die darin niedergelegten Gedanken, erwachsen aus der Verschmelzung von Rechtsanschauungen germanischen und römisch-kanonischen Ursprungs klarzustellen, wird an den vom Verfasser gewonnenen Ergebnissen nicht vorübergehen dürfen, sondern darauf weiterbauen müssen. Freilich aber dürfte er sich bald davon überzeugen, daß das Gesetzeswerk des genialen Kaisers nicht nur weit inhaltreicher ist, als die Assisen Rogers II. und die Verordnungen seiner nächsten Nachfolger, sondern auch, was Schärfe und Klarheit der darin getroffenen Bestimmungen und Unterbringen unter allgemeine Gesichtspunkte anlangt, einen erheblichen Fortschritt der Rechtsentwickelung erkennen läßt, gegenüber der Zeit, in welcher die Gesetze der normannischen Könige abgefaßt wurden.

Halle a/S. Wilhelm von Brünneck.

Zeumer, Karl, Heiliges römisches Reich deutscher Nation. Eine Studie über den Reichstitel. (Quellen und Studien zur Verfassungsgeschichte des Deutschen Reiches in Mittelalter und Neuzeit. Herausgegeben von Zeumer, Bd. IV, Heft 2). Weimar, Hermann Böhlaus Nachfolger, 1910, VI u. 38 S.

Die Studie behandelt Entstehung, Untergang, Ursache und Bedeutung des Titels. In allen vier Richtungen gelangt sie zu neuen Ergebnissen. Was die erste Frage angeht, so wird ausgeführt: Der Ausdruck ist stückweise entstanden, zuerst imperium Romanum, dann

daneben sacrum imperium, ein Jahrhundert später die Verbindung sacrum Romanum imperium und ihre Verdeutschung, erst weitere zwei Jahrhunderte darnach allmählich der Zusatz deutscher Nation. Zuerst, d. h. von Otto I. an nannte sich der Kaiser nur imperator augustus; ein Hinweis auf den römischen Ursprung der Kaiserwürde fehlte. Die Bezeichnung imperium Romanum kommt unter Konrad II. in Gebrauch; bei Friedrich Barbarossa hört die Formel sacrum imperium auf. Seit Wilhelm von Holland werden beide Formeln verbunden. Der Zusatz deutscher Nation findet sich erst unter Friedrich III., in dem Landfrieden von 1486, aber keineswegs sogleich als Zusatz zu „heiliges römisches Reich", sondern die ersten Formen lauten: römisches Reich deutscher Nation, heiliges Reich deutscher Nation, Reich deutscher Nation. Die volle Formel begegnet zuerst im Eingange des Kölner Reichsabschiedes von 1512. In allen Formen bleibt der Zusatz zunächst vereinzelt. Erst seit dem Beginne der Regierung Karls V. wird er allgemeiner Brauch, aber viel häufiger begegnet er auch dann noch in den kürzeren Formen: Reich oder heiliges oder römisches Reich deutscher Nation. Es ist unrichtig, daß die volle Formel heiliges römisches Reich deutscher Nation zur eigentlichen offiziellen Firma des Reiches wurde. Nicht sie, sondern die anderen begegnen in den Reichstagsakten und Reichsabschieden auf Schritt und Tritt. Sonst wäre auch nicht erklärlich, wie der Zusatz um die Mitte des 16. Jahrhunderts wieder seltener werden und bereits gegen Ende des 16. Jahrhunderts aus den amtlichen Schriftstücken fast ganz verschwinden konnte. Seitdem begegnet er regelmäßig nur in den Wahlkapitulationen und, wie wir nach Stutz, Der Erzbischof von Mainz und die deutsche Königswahl 1910, S. 98, Anm. 2 anfügen dürfen, in den Wahlformeln der Kurfürsten. Im Wahlverfahren bleibt die Formel bis zuletzt im offiziellen Gebrauche. Aber dies ist ein vereinzelter Überrest. Der Reichsdeputationshauptschluß und die Erklärung, mit der Franz II. am 6. Aug. 1806 die Krone niederlegte, kennen gar nichts von der Formel mehr; nicht mehr einmal ein Römisches, sondern ein „Deutsches Reich".

Aus welchen Gründen der Titel entstand, erklärt Z. wie folgt: Die Formel imperium Romanum entsteht in der italienischen Kanzlei unmittelbar nach dem Tode Heinrichs II., als der Versuch gemacht wurde, die italienische Krone und die Kaiserwürde auf Frankreich zu übertragen. Da die Kaiserwürde nicht mit dem italienischen Königtum verbunden war, bezeichnet der Ausdruck das ganze vom deutschen Könige als Kaiser damals beherrschte Gebiet, also auch außerdeutsches Land. 1157 erscheint die Form sacrum imperium. Ihr unmittelbarer Anlaß war das bekannte Schreiben Hadrians IV. mit der Behauptung, daß der Kaiser seine Gewalt vom Papst zu Lehen trage. Ihm gegenüber sollte der göttliche Ursprung des Reiches betont werden, daher heiliges Reich. Deutsche Nation, natio Germanica erscheint zuerst am Anfang des 15. Jahrhunderts als Name der deutschen Teilnehmer der Konzilien und bezeichnet dann, wie A. Werminghoff in Seeligers

Zeitschrift 1908 S. 184 ff. und in seiner Festrede über „Deutsches Reich und deutsche Nation“ 1909 nachwies, bald das von den deutschen Fürsten beherrschte und von Deutschen bewohnte Gebiet. Der Ausdruck wird den Formeln Reich, römisches Reich, heiliges Reich und heiliges römisches Reich angefügt, um ein bestimmtes Herrschaftsgebiet dieses Reiches, die deutschen Lande, zu bezeichnen.

Und damit ergibt sich die Bedeutung, die Z. der Formel beilegt. Der Zusatz deutsche Nation habe lokale Bedeutung. Heiliges römisches Reich deutscher Nation bedeute das Hauptgebiet des römischen Reiches, das römische Reich in seiner Beschränkung auf Deutschland, den deutschen Teil des römischen Reiches. Dies werde durch zwei Tatsachen bewiesen. Ein Wechselausdruck dafür sei heiliges römisches Reich deutscher Lande, und die ältere Form laute „römisches Reich und deutsche Nation“. In der Kammergerichtsordnung von 1495 steht: Wir haben einen Landfrieden aufgerichtet „durch das römische Reich und Teutsch Nacion“.

Wie konnte dann aber die Vorstellung entstehen, daß der Zusatz besagt, die deutsche Nation, der deutsche König hat einen Rechtsanspruch darauf römischer Kaiser zu werden, das römische Reich zu beherrschen?

Z. erklärt es so: Die Auffassung tritt klar erst im 17. Jahrhundert bei Limnäus und Pufendorf hervor, also über ein Jahrhundert nach dem Aufkommen des Ausdruckes. Da war vergessen, was der Zusatz bedeuten sollte. Um so leichter konnte es vergessen werden, als jetzt zum Reiche außerdeutsche Gebiete nicht mehr gehörten, die Formel — von den Wahlkapitulationen abgesehen — aus den offiziellen Schriftstücken der Verwaltung und der Gesetzgebung des Reiches verschwunden war und der Hauptunterschied zwischen dem alten und dem neuen römischen Reiche darin bestand, daß im neuen Deutsche und nicht mehr Römer herrschten.

Hat Zeumer nun recht? Die Differenz ist bedeutsam. Nach Z. ist der Genetiv Deutscher Nation ein genetivus objectivus, nach der bislang herrschenden ein genetivus possessivus. Nach ihr bedeutet die Formel nämlich das ganze römische Reich, die außerdeutschen Teile (Italien, Burgund usw.) eingeschlossen; nach Zeumer nur Deutschland.

M. E. muß Zeumer und seinem Mitstreiter Werminghoff zugestimmt werden. Ausschlaggebend ist mir, daß alle Wahlkapitulationen seit 1519 die Verpflichtung des Kaisers aussprechen, sich soviel als möglich „ins Reich Teutscher Nation“ zu verfügen und „im Heiligen Römischen Reich Deutscher Nation Hof zu halten“. Das bedeutet unbestrittenermaßen eine Residenzpflicht in Deutschland, nicht irgendwo im römischen Reiche. Allerdings meine ich, daß die Formel allmählich aufhörte, rechtlich deutscher Teil des römischen Reiches zu bedeuten, vielmehr begann sie die Bedeutung anzunehmen: auf Deutschland beschränktes Reich mit dem Titel römisches Reich, Deutsches Reich mit dem Titel Römisches Reich. M. a. W.: der Übergang zu dem Titel Deutsches Reich von 1803 und 1806 ist noch näher darzulegen.

Straßburg i. E. H. Rehm.

Dr. Carl Güterbock, Professor der Rechte zu Königsberg in Preußen, Zur Redaktion der Bambergensis. Textkritische Untersuchungen. Königsberg (Aderjahn) 1910. 48 Seiten.

Ein Menschenalter ist schon vorbei, seit G. in ausführlichster Weise die Entstehungsgeschichte der Karolina klargelegt hat. In seinem Jubeljahr legt der Achtzigjährige eine wertvolle Ergänzung jener Studien vor, indem er die Entstehung der mater Carolinae untersucht. Daß Schwarzenberg der Urheber der CCB. war und daß er sich dabei des Rates der Rechtsverständigen bedient hat, steht fest. Umstritten ist noch die Frage, worin diese Hilfe der Juristen bestanden, ob blos in Übersetzungen lateinischer Quellenstellen, oder auch in Ausarbeitung und Abfassung einzelner Rechtssätze oder ganzer Teile des Gesetzbuches.

In einer Kette feinster Beobachtungen, sorgfältiger Erwägungen und vorsichtiger Annahmen kommt G. zu dem Ergebnis, daß die Bambergensis nicht aus einem Guß ist, sondern daß sie einerseits nicht wenige spätere Zusätze und Veränderungen durch Schwarzenberg selbst erfahren hat, und daß anderseits so manche Artikel von den gelehrten Mitarbeitern jenes großen Gesetzgebers verfaßt worden sind. Diesen schreibt G. auch die Formularien nebensächlicher Art zu. In dankenswerter Weise wird der Sprache besondere Aufmerksamkeit geschenkt. Die unscheinbarsten Wörtchen, wie 'item, nachdem, und, vor' sind oft entscheidend. Mit peinlicher Genauigkeit werden dem Gesetzgeber, dem Abschreiber und Drucker Versehen nachgewiesen.

Der Ruhm Schwarzenbergs wird durch die inhaltsreiche Schrift keineswegs geschmälert. Im Gegenteil, sein Bild wird uns nur einheitlicher, schärfer, die Eigenart seiner Rechtsanschauungen, seiner Sprache wird uns deutlicher, wenn wir eine Reihe von Bestandteilen seines großen Werkes als nicht von ihm stammend kennen lernen.

Heidelberg. v. Künßberg.

Eduard Eichmann, Dr. theol. et iur. utr., Acht und Bann im Reichsrecht des Mittelalters. (Görres-Gesellschaft zur Pflege der Wissenschaft im katholischen Deutschland, Sektion für Rechts- und Sozialwissenschaft. 6. Heft), Paderborn, Ferdinand Schöningh 1909. XVI u. 160 S. 8°.

Soviel über Acht und Bann unter anderem oder in besonderen Abhandlungen bereits geschrieben wurde, so fehlte es bis zum heutigen Tage doch an einer gediegenen Untersuchung und Darstellung, die namentlich auch das gegenseitige Verhältnis beider und seinen geschichtlichen Verlauf würdigt. Diese Lücke füllt die vorliegende Arbeit Eichmanns vollends aus.

Von dem ganz richtigen Grundsatze ausgehend, daß die Beziehungen von Acht und Bann zu einander auf der wechselseitigen Unterstützung der kirchlichen und weltlichen Gewalt im allgemeinen beruhe und beides wiederum in letzter Linie auf das Verhältnis von Kirche und Staat überhaupt und seine grundsätzliche Auffassung zurückgehe, erörtert der Verfasser zunächst in den ersten beiden Abschnitten dieses Verhältnis im Wandel der Zeiten während des Mittelalters.

Zuerst bespricht er das Zusammenwirken der geistlichen und weltlichen Macht im Frankenreiche und was dabei für Acht und Bann abfällt: Er stellt eine allgemeine Unterstützungspflicht und eine besondere der Grafen zugunsten der Bischöfe fest und zeigt die Anfänge der bürgerlichen Wirkungen des Kirchenbannes, nämlich des Verkehrsverbotes, auf.

Der zweite Abschnitt ist dem Gedanken der Einheit von Kirche und Staat gewidmet, wie er in der bekannten Schwertertheorie seinen klassischen Ausdruck gefunden hat. Er zeitigt eine Steigerung der Ansprüche der Kirche an den Staat, die in der Leistung der Vasallenschaft König Albrechts I. gegenüber dem Papste Bonifaz VIII. seinen Höhepunkt erreicht. Dem Kirchenbann folgt in jener Zeit von selbst die Acht. Der Gipfel ist erreicht. Die Opposition setzt stärker denn je ein. Man verlangt für den Staat dieselbe Unterstützung, die er seinerseits der Kirche gewährt, der Acht solle ebenso der Bann folgen wie umgekehrt dem Bann ungeprüft die Acht. Zu einer so weitgehenden Unterstützung des Staates durch die Kirche ist es aber nicht gekommen. Eher hat sich die Idee von der Einheit von Staat und Kirche unter der Patronanz letzterer zerbröckelt, der stolze Bau der Hierokratie ist zerborsten und rasch in sich zusammengesunken. Der Staat hat sich auf eigene Füße gestellt und sich 1338 zu Rhense von der Kirche unabhängig erklärt. In der goldenen Bulle von 1356 hat das hierokratische System keine Spur mehr zurückgelassen.

Mit dem dritten Abschnitt beginnt die systematische Darstellung. Die Wirkungen des Kirchenbannes nach kirchlichem und weltlichem Rechte werden erörtert: das Verkehrsverbot (mit einer ansprechenden Deutung der actus legitimi), die bürgerliche Rechtsunfähigkeit, der Verlust der communicatio forensis, der Ausschluß von Akten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und der Einfluß aufs öffentliche Recht.

Der vierte und letzte Abschnitt behandelt sodann den weltlichen Zwang zur Aussöhnung mit der Kirche und das Verhältnis von Acht und Bann im Reichsrecht. Hier sind zwei Fälle möglich: Dasselbe Vergehen gilt als weltliches und kirchliches zugleich und wird von beiden Gewalten selbständig bestraft oder aber — das Gewöhnlichere — weltliche Acht ist die Folge kirchlichen Banns und umgekehrt Die gegenseitige Machtergänzung wechselt mit den tatsächlichen Machtverhältnissen. War es zuerst die Mißachtung kirchlicher Strafmittel, der die Kirche aus eigener Kraft nicht Herr werden konnte, die diese den weltlichen Arm zu ihrer Stärkung und Förderung zu Hilfe rufen ließ, so war es späterhin umgekehrt. Nur war in beiden

Fällen nicht der gleiche Erfolg zu verzeichnen. Während die weltliche Macht in ihrer Ohnmacht gegenüber der Kirche so ziemlich alles versprach und alles tat, was diese auf unserem Gebiete verlangte: der Bann wurde einer Verfestung gleich erachtet und war ohne Prüfung der Rechtmäßigkeit seiner Verhängung von der Acht gefolgt, — so war das Umgekehrte von kirchlicher Seite nicht zu erreichen. Die Reichsprälaten versprachen in der Confoederatio cum principibus ecclesiasticis v. J. 1220 nur möglichste Beihilfe (worin Eichmann freilich volle Gegenseitigkeit findet), und auch der Papst, der im einzelnen Falle wohl gegen Geächtete mit dem Banne vorging, war zur Erlassung eines allgemeinen Gesetzes, das der Acht ohne weiteres den Bann folgen ließe, nicht zu bewegen.

Mit einer Darstellung vertragsmäßiger Ächtung und Bannung und Beispielen aus der Praxis schließt die verdienstvolle Abhandlung mit dem 14. Jahrh. ab, mit jener Zeit, in der die Theorie von der Einheit von Kirche und Staat, wesentlich gestört durch die Lostrennung der griechischen Kirche, in Brüche ging, die Notwendigkeit selbständigen Vorgehens für den Staat sich ergab.

Eichmanns vorliegende Arbeit, die ihre Aufstellungen — zu ihrem besonderen Ruhme sei's gesagt — reichlich auf Quellen stützt, ist deshalb sehr wertvoll, weil sie uns durch die Masse der einschlägigen Quellen und Literatur einen sicheren Pfad bahnt. Ihr kommt das Verdienst zu, die Untersuchung auf breiter Basis geführt und dabei dem letzten Grund der Dinge, dem Verhältnis von Staat und Kirche, nachgegangen zu sein und dem kirchlichen und weltlichen Recht gleiche Beachtung geschenkt zu haben. Das vorliegende Buch ist ein Zeichen und ein Beispiel dafür, wie notwendig die Betrachtung mittelalterlicher Verhältnisse aus ihrer Umgebung heraus geschehen muß, um ein richtiges und lebendiges Bild zu liefern. Eichmanns Buch bietet einen erfreulichen Beleg dafür, daß auch bei den Theologen sich die Anschauung durchringt, daß das Kirchenrecht allein unfruchtbar werden muß, jedenfalls aber nicht vollends gewürdigt werden kann, wenn es abgesondert, losgerissen aus seinem natürlichen Zusammenhang, mit dem es tausend Fäden verbinden, geschöpft wird.

Von den neuen Gedanken des Verfassers möchte ich nur einen, über den Rahmen der Arbeit hinausgehenden herausgreifen, weil er für die Germanistik in Betracht kommt und für diese von allgemeinerer Bedeutung ist, nämlich den Versuch einer genaueren Begrenzung der Entstehungszeit des Sachsenspiegels. Der Verfasser hat die hierüber im vorliegenden Werke gemachten Andeutungen zum Teil in einer besonderen Abhandlung: „Kirchenbann und Königswahlrecht im Sachsenspiegel", die im Historischen Jahrbuch 1910 (S. 323 ff.) erschienen ist, ergänzt.

Aus Ssp. Landrecht III, 63, § 2, wonach der Bann noch keine Kränkung an Land- und Lehenrecht bewirkt, schließt Eichmann (S. 80 ff.) im Hinblick auf die Tatsache, daß des Ssp. Lehenrecht in 12, § 2 im Sinne des Art. 6 des Übereinkommens Kaiser Friedrichs II.

mit den geistlichen Fürsten v. J. 1220 dem Gebannten bereits die communicatio forensis abspricht, daß des Ssp. Landrecht vor, das Lehenrecht nach 1220 entstanden sei. Die obere Grenze der Entstehung des Landrechtes findet er (Hist. Jahrb. S. 323 ff.) durch seine Auslegung des bekannten Satzes Ssp. III, 54, § 3, der da besagt, daß, wer „in des paves ban mit rechte komen is", nicht zum König gewählt werden könne. Er versteht nämlich unter „mit rechte" nicht „rechtmäßig" (iuste), sondern „gerichtlich" (iudicio). Nicht die Rechtmäßigkeit der Bannung soll untersucht werden und maßgebend sein, sondern die Tatsache des richterlichen Ausspruches und seiner Kundmachung. Der Verfasser sieht darin eine Anlehnung an die „publica ac solennis excommunicatio" der Bulle 'Venerabilem' des Papstes Innocenz III. v. J. 1202, in welcher dieser sich in der zwiespältigen Königswahl des Jahres 1198 für Otto entschied, weil Philipp namentlich und öffentlich exkommuniziert war. Nach des Verfassers Auslegung müßte daher das Landrecht des Ssp. zwischen 1202 und 1220 entstanden sein.

Ich muß gestehen, die Verbindung der Bulle 'Venerabilem' mit der Auslegung der Worte „mit rechte" will mir nicht recht schlüssig scheinen. „Mit rechte" kann allerdings an sich den von Eichmann angegebenen Sinn haben. Ob aber im gegebenen Falle? Jedenfalls ist es auffällig, daß, abgesehen von unserer Stelle, von allen Quellen, die aus ihr schöpfen, gerade das sächsische Weichbildrecht, wie auch Eichmann zugibt, die Rechtmäßigkeit des Bannes überprüft wissen wollen, während der Schwabenspiegel, der Spiegel aller deutscher Leute und Ruprecht von Freisings Landrechtsbuch die entsprechenden Worte geflissentlich weggelassen haben. Sollte daraus nicht entnommen werden können, daß das sächsische Land- und Stadtrecht nach wie vor auf dem Standpunkt gestanden hat, daß die Gerechtigkeit des kirchlichen Urteilsspruches vor der Achtverhängung stets überprüft werden müsse? Und sollte nicht gerade die erwähnte Vereinbarung mit den geistlichen Fürsten dem die Spitze bieten durch die ausführliche und umständliche Betonung der Nichtüberprüfung?

Noch in einem anderen Punkte kann man wesentlich anderer Meinung sein als der Verfasser, darin nämlich, daß die geistlichen Reichsfürsten i. J. 1220 dem Kaiser volle Gegenseitigkeit zusicherten. Dagegen spricht denn doch wohl der Wortlaut, der nicht ohne Absicht in beiden Fällen ein anderer ist. Der Kaiser verspricht ohne Prüfung des kirchlichen Urteils auf dessen bloße glaubwürdige Mitteilung hin gegen den Gebannten mit der Acht vorzugehen, die Fürsten hingegen versprechen ihrerseits im Falle der Ächtung bloß „Beihilfe nach Möglichkeit" und wahren sich damit freie Hand. Aber auch die damaligen Verhältnisse sind zu berücksichtigen. Dem jungen König gegenüber suchen die geistlichen Fürsten, die ihn hauptsächlich stützten, möglichst viel zu erreichen und Friedrich II., der bekanntlich diesen Bund unter gewissem Zwange und ohne viel Widerstreben etwas eilfertig und leichthin eingegangen hat, gab sich mit dem geringeren Versprechen der geistlichen Fürsten zufrieden.

Die vorliegende Untersuchung ist fleißig und genau gearbeitet, klar aufgebaut und schlicht dargestellt. Sie enthält ein ausführliches Inhaltsverzeichnis, eine Quellen- und Literaturliste und ein Verzeichnis der verwerteten Quellenstellen, durchaus wertvolle Beigaben, die keinem wissenschaftlichen Buche größeren Umfanges fehlen sollten, weil sie Überblick und Nachprüfung wesentlich erleichtern.

Czernowitz (Buk.). Rud. Köstler.

Dr. Bernhard Meisterernst, Die Grundbesitzverhältnisse in der Stadt Münster im Mittelalter (Münstersche Beiträge zur Geschichtsforschung, herausgegeben von Aloys Meister, Neue Folge XXIV), Münster (Westfalen) 1910, Universitätsbuchhandlung Franz Coppenrath. 59 S. 8⁰.

In Münster treten, wie der Verfasser (S. 2) sagt, „folgende Bevölkerungselemente als Inhaber von städtischem Grundbesitz auf: Bischof und Domkapitel, geistliche Stifter und Spitäler, Ministeriale, Bauern, Gewerbetreibende“, und über die Aufgabe, die er sich gestellt hat, bemerkt er (S. 3): „es soll versucht werden, die Verteilung des Grundes und Bodens auf die einzelnen oben genannten Klassen von Besitzern und die für den Grundbesitz geltenden Rechtszustände des näheren zu erörtern“. Hiernach will der Verfasser die münsterschen Grundbesitzverhältnisse des Mittelalters sowohl vom wirtschaftlichen als auch vom juristischen Standpunkt aus beleuchten — in einem nicht mehr als 59 Seiten enthaltenden Schriftchen. Weder in der einen noch in der anderen Richtung bereichert seine Arbeit unser Wissen; höchstens geschieht dies durch den Nachweis, daß die bekannten typischen Zustände auch in Münster zu erkennen sind — von münsterschen Eigentümlichkeiten verlautet kaum etwas. Die Probleme werden im Anschluß an die Literatur berührt, ohne daß neue Gesichtspunkte hervortreten. Immerhin könnte man eine Abhandlung als Anfängerleistung ohne Widerspruch hinnehmen, auch wenn sie keinen irgendwie wesentlichen Gewinn bringt. Dagegen muß eine Schrift mit aller Entschiedenheit abgelehnt werden, die „Rechtszustände des näheren erörtern“ will, in der aber das Recht in einer Weise behandelt wird, wie in der vorliegenden. Die einschlägigen Bemerkungen (Erörterungen kann man eigentlich nicht sagen) sind in höchstem Grad oberflächlich (so werden beispielsweise „die Rechtsverhältnisse des Eigentums“ auf ganzen 3 Seiten vorgeführt). Aber nicht nur dies. Sie sind auch fast ausnahmslos entweder unrichtig oder unklar, und sie operieren mit den einfachsten Rechtsbegriffen derartig, daß die Lektüre bei dem juristisch geschulten Leser Befremden erregen muß.

Halle a. d. S. Paul Rehme.

Max Hafemann, Kammergerichtsreferendar. Das Stapelrecht. Eine rechtshistorische Untersuchung. Leipzig, Verlag von Duncker und Humblot, 1910. 114 Seiten; Preis 3 Mark.

Der Verf. stellt sich die Aufgabe, die rechtsgeschichtliche und rechtsdogmatische Seite des Stapelrechts einer grundlegenden, der neueren Literatur bisher fehlenden Untersuchung zu unterziehen. Vorausgeschickt ist dem rechtshistorischen Detail eine Klarstellung der Terminologie unter Einbezug der lateinischen und französischen Bezeichnungen; von Bedeutung ist insbesondere die Feststellung der Identität von „Stapel“ und „Niederlage“. Anschließend behandelt der Verf. zunächst die Verleihung des Stapelrechts. Im Westen des Reiches Stapel, im Osten Niederlage genannt, macht das Recht hinsichtlich seiner Begründung vier Entwicklungsstufen durch. Bis 1250 bildet es sich durch gewohnheitsmäßige Ausdehnung kaiserlicher und königlicher Privilegien, wie zu Köln, oder durch landesherrliche Verleihung, wie zu Münden und Wien. Der folgende Zeitraum (1250—1500) zeigt die meisten Stapelrechte als Verleihungen des Territorialherrn, so namentlich in straffer zentralisierten Territorien (Sachsen, Brandenburg, Österreich u. a.). Vereinzelt kommt indeß auch jetzt noch gewohnheitsrechtliche Bildung vor, wie zu Hamburg, Bremen und Magdeburg. In der Zeit von 1500 bis 1636 tritt der Kaiser als alleiniger, uneingeschränkter Verleiher und Bestätiger des Stapelrechts (ius Caesareum reservatum illimitatum) auf, während er seit 1636 hierin zufolge der Wahlkapitulationen an die Zustimmung der Kurfürsten gebunden ist (ius Caes. reserv. limitatum), ohne daß indes nach 1636 noch eine Stapelrechtsverleihung stattgefunden hat. Beliehene waren stets nur die Stadtgemeinden. Als einzige Ausnahme nennt der Verf. die Verleihung eines Stapelrechts an das Hansische Kontor zu Brügge durch den Grafen von Flandern, das neben dem Stapelrechte der Stadt Brügge bestand und nur auf den Hansischen Kaufleuten lastete. Hier seien also die Berechtigten zugleich die Verpflichteten gewesen.

Die Entstehung des Stapelrechtes erscheint um 1250 abgeschlossen. Im Jahre 1221 ist bereits das Wiener, 1246 das Mündener Stapelrecht voll entwickelt. Als Anfangsgrenze für die Bildung des Rechtsinstituts überhaupt bezeichnet der Verf. die Wende des 13. Jahrhunderts. Durchaus überzeugend erweist er (wie dies von verwandten Einrichtungen der Antike zu gelten habe) auch solche der Karolingerzeit als ihrem Wesen nach vom Stapelrecht verschiedene Rechtsbildungen. Das gilt vom Kapitel 7 des Capitulare von 805, worin lediglich zur Kontrolle, zumal wegen des Verbotes des Waffenverkaufes an Slaven, für den Einfuhrhandel nach slavischem Gebiete bestimmte Ausgangspunkte und deren Kontrollbeamte bezeichnet werden. Weiter gilt es von der um 903 entstandenen Staffelstädter Zollrolle, welche gewisse Zollhebestellen des Donauzolles (Mutarun ist Mautern bei

Krems) festsetzt. Aber auch die für das Stapelrecht in Anspruch genommenen Stellen des (gefälschten) Privilegs Heinrichs V. von 1111 für Bremen und der Königsurkunde gleichen Jahres für Speyer werden ihres irrig behaupteten Zusammenhanges mit unserem Rechtsinstitute entkleidet. Endlich wird auch die Auffassung Roschers zurückgewiesen, als habe Friedrich II. schon 1232 durch die Constitutio in favorem principum die Anlage neuer Stapelplätze verboten (nemo cogatur ad aliquod forum ire invitus), während hier in Wahrheit nur der Zwang zum Marktbesuche, der manchenorts aus fiskalischen Interessen der Marktherrn geübt worden zu sein scheint, untersagt werde.

Wenn nun auch schon den ältesten Stapelrechten ein Verbot der Weiterfahrt gemeinsam ist, so habe dies Verbot hier doch den sichtlich einzigen Zweck, einen Feilbietungszwang auszuüben. Es wird sich dies an zweien der ältesten Stapelrechte, auf die unten zurückzukommen ist, erweisen.

Die Blüte des deutschen Städtewesens vom Anfange des 13. bis zum Ausgange des 15. Jahrhunderts bedeutet naturgemäß auch die Blütezeit des städtischen Stapelrechtes. In dieser Periode (1250 bis 1500) erreicht die Zahl der Stapelrechte denn auch ihren höchsten Stand. Bei aller Verschiedenartigkeit der einzelnen Rechtsformen bleibt denselben ein gemeinsamer Grundcharakter, der es ermöglicht, sie von ihnen angegliederten anderen Bildungen des Rechstlebens zu scheiden. Das Wesen des Stapelrechts erblickt der Verf. wie für die Entstehungszeit, so auch für diese Periode in dem einer Stadt zustehenden Rechte des Verbots der Weiterfahrt für eine bestimmte Zeit und des totalen oder teilweisen Niederlage- und Feilhaltungszwanges gegenüber durchfahrenden Kaufleuten. Das Stapelrecht ist nunmehr allgemein bei Strafe erzwingbar, also ius perfectum. Als besondere Rechtsgebilde scheiden sich vom Stapelrechte das Umschlagsrecht (Umladung der Waren auf Fahrzeuge der Bürger), das absolute Verbot der Weiterfahrt über die Stapelstadt hinaus, das Verbot des Handels der Gäste untereinander, die Erhebung von Abgaben als Niederlagegeld, der Straßenzwang als Verbot der Umgehung der berechtigten Stadt, endlich das Krahnrecht, das ius constringendi und das Ladungsrecht, die Rang- und Reihefahrt.

Der hier erörterte rechtliche Charakter des Stapelrechts zwingt dazu, seine Deutung als Vorkaufsrecht oder als Recht am Warenhandel abzulehnen. Es ist dem Verf. beizutreten, wenn er das Stapelrecht als öffentlichrechtliche Befugnis einer Person des öffentlichen Rechtes bezeichnet. Schon die öffentlichrechtlichen Wurzeln seiner Entstehung (städtische Zölle und Handelsmonopole) lassen darüber keinen Zweifel bestehen.

Die weitere Entwicklung des Stapelrechts im 16. und 17. Jahrhundert wird durch den Umschwung der politischen und wirtschaftlichen Verhältnisse bedingt, welcher an die Stelle der selbständigen Städtepolitik die territoriale Wirtschaftspolitik der Landesherrn setzte.

Die Stapelrechte der kleinen Städte verschwinden, zum Teil auf ausdrückliches Betreiben der Territorialgewalt, während jene der großen Handelszentren zu erbitterten Stapelrechtskämpfen Anlaß geben, welche, wo sie nicht durch den vermittelnden Einfluß des gemeinsamen Landesherrn geschlichtet werden, vielfach mit größter Zähigkeit Jahrzehnte lang dauern. Bedeuteten schon diese Streitigkeiten eine Schwächung des Instituts, so setzt um diese Zeit auch die Gegnerschaft des Reichs ein. Schon im 16. Jahrhundert erfolgen kaiserliche Eingriffe in den Bestand einzelner Stapelrechte. Die westfälischen Friedensinstrumente sodann (instr. pac. Osnabr. IX § 1, instr. pac. Mon. §§ 69, 70) hoben alle zu Kriegszeiten ohne kaiserliche Genehmigung gegen das gemeine Wohl eingeführten Rechte, Privilegien, sowie solche Lasten von Handel und Schiffahrt auf. Seit 1636 wenden sich die Wahlkapitulationen zunächst gegen die mit dem Stapelrecht verbundenen Geldauflagen, welche unrechtmäßig ohne Genehmigung der Kurfürsten eingeführt worden sind; später werden daneben alle unrechtmäßig erworbenen Stapelrechte selbst für ungültig erklärt. Schließlich wird in dem Entwurf einer immerwährenden Wahlkapitulation von 1711 (Art. 8) auch die Errichtung neuer Stapelrechte untersagt.

Diese wachsende Feindseligkeit der Reichszentralgewalt findet ihre Erklärung in der Entartung des Stapelrechts während dieser Periode, insofern sich dasselbe vielfach in Rechte auf Abgaben und in Umschlagsrechte gewandelt hatte, durchweg aber mit einer Niederlagsgebühr und dem Straßenzwang ausgestattet erscheint. Die Verbote des Gästehandels und der Weiterfahrt sind jetzt verschwunden, dagegen steht das Umschlagsrecht im Vordergrunde. Sein Vordringen teils, wie erwähnt, anstelle des Stapelrechts, teils neben diesem hatte in erster Linie das Einschreiten des Reiches herausgefordert: was man als Stapelrechte bezeichnete und bekämpfte, das waren vorwiegend Umschlagsrechte.

Das 18. und 19. Jahrhundert brachte den Untergang unseres Rechtsinstituts. Zu den schon früher wirksam gewordenen Beeinträchtigungen trat als weitere Einschränkung nunmehr manchenorts die Befreiung der Inländer vom Stapelzwange (Leipzig, Magdeburg, Königsberg) hinzu. Damit verbindet sich das unverkennbare Bestreben der Landesherrn, ihre Untertanen fremden Stapelrechten zu entziehen. Schließlich setzt auch der Kampf der naturrechtlichen Schule und der Freihändler gegen das Stapelrecht ein.

Die Folge war, daß verschiedene bedeutendere Stapelrechte noch im 18. Jahrhundert erloschen (Hamburg, Speyer, Dordtrecht) und schließlich das ganze Institut durch die Staatsverträge in der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts beseitigt wurde. Die Rheinschiffahrtsoktroikonvention hob auf Anregung des Rastatter Kongresses von 1798 und Veranlassung der Reichsdeputation die Stapelrechte des Rheines auf, ohne indeß tatsächlich gegenüber Mainz und Köln durchzudringen. Ja, dem Magdeburger Stapelrechte wurde 1811 noch einmal der Schutz der Konvention zwischen Preußen und Westfalen zuteil.

Aber seit dem Wiener Kongresse fiel ein Stapelrecht um das andere. Zunächst wurden durch die Sonderbestimmungen für die Schiffahrt auf dem Rhein, Neckar, Main, Mosel, Maas und Schelde (vorgesehen durch Art. 108, 114, 117 der Wiener Kongreßakte vom 19. Juni 1815) die Stapel- und Umschlagsrechte auf dem Rhein, Neckar und Main aufgehoben. Auch jetzt noch trotzten dem Mainz und Köln, bis ihren wie den Stapelrechten der Elbe- und Weserstädte die Schiffahrts- und Zollvereinsverträge ein Ende machten. Als letztes Stapelrecht fiel jenes von Leipzig durch den Zollvereinigungsvertrag vom 22. März 1833 (Art. 16), welcher alle noch bestehenden Stapel- und Umschlagsrechte aufhob. Dies in kurzen Zügen das vom Verfasser entworfene Entwicklungsbild.

Die Hafemannsche Darstellung zeigt eine dankenswerte Klarheit und Übersichtlichkeit in der Problemstellung sowohl wie in der Argumentation. Im Wesentlichen wird man dem Verfasser beizutreten haben. In zwei Punkten scheint mir noch eine kurze Erörterung von Interesse; sie betrifft die Entstehung zweier der ältesten und bedeutendsten Stapelrechte: jener zu Wien und zu Köln (Hafemann S. 44 ff. 48 ff.).

Das entgegen der noch 1192 privilegierten Handelsfreiheit der Regensburger im Jahre 1221 durch das Wiener Stadtrecht (Art. 23) statuierte Stapelrecht der Donaumetropole erscheint als Verbot der Weiterfahrt nach Ungarn, mithin als Zwang, in der Stadt zu verweilen, bis auf die Dauer von zwei Monaten. Verbunden ist damit ein Verbot des Gästehandels; die Waren dürfen nur an Bürger feilgehalten und verkauft werden. Es ist hier der wirtschaftliche Ausgangspunkt des Stapelrechts leicht zu ersehen, den Hafemann (S. 11) treffend zum Ausdrucke bringt, wenn er dasselbe als „ein Mittel, der Stadt den Bezug und wohlfeilen Kauf der für ihren Konsum nötigen Waren zu sichern", bezeichnet. Da weist nun die Verwandtschaft des Wiener Stadtrechts von 1221 mit jenem von Enns (1212) auf einen Zusammenhang hin, den Hafemann m. E. zu Unrecht abgelehnt hat. Es will mir scheinen, daß für das Wiener Stapelrecht Ennser Verhältnisse von Einfluß gewesen sind. Die Stadt Enns hatte drei Märkte, welche den Regensburgern zustanden und von diesen beschickt wurden. In einem dieses Recht erneuernden Privileg Herzog Ottokars von 1191 [1]) wird bestimmt, daß jedes Schiff (der Regensburger), das an Mariä Verkündigung (25. März) gegen Enns führe, dort zu bleiben habe bis zum Ende des (ersten) Marktes. Die Schiffe sind im übrigen zunächst zollfrei. Die mit Lebensmitteln beladenen Schiffe haben freie Durchfahrt bis Georgi (23. April), dem zweiten Markt, haben aber von da ab am Markte zu verbleiben; auch sie bleiben zunächst zollfrei. Der dritte

[1]) v. Meiller, Österreichische Stadtrechte und Satzungen aus der Zeit der Babenberger, im Archiv für die Kunde österreichischer Geschichtsquellen, herausgegeben von der K. Akademie der Wissenschaften, Bd. X (Wien 1853) S. 92. (Hafemann S. 46 ff.)

Markt dauert vom Dienstag vor Himmelfahrt bis zur Pfingstvigil. Ist nun ein jeder der Märkte beendet, so besichtigt der Regensburger Hansgraf mit den Stadtrichtern (von Enns) gemeinsam die wiederbeladenen Schiffe und stellt die Ladung fest, worauf von jedem Karren (plaustrum) ein Schilling Marktzoll erhoben wird. Die Erhebung geschieht reihenweise; die verzollten Schiffe werden stromaufwärts gezogen und die folgenden rücken nach. Mit der Zollentrichtung erhalten die Schiffe freie Durchfahrt für das ganze übrige Jahr. So die Satzungen des Privilegs.

Hafemann meint, es handle sich hier um Maßregeln der Verzollung oder Marktpolizei; von einem Stapelrechte könne keinesfalls die Rede sein. M. E. handelt es sich aber hier in der Tat um ein Stapelrecht, freilich nicht im gewöhnlichen Sinne, sondern um eine dem Hansischen Stapel zu Brügge parallele Rechtsbildung. Auch die Stapelverleihung zu Brügge durch den Grafen von Flandern konnte nur die Bedeutung einer Verkaufsprivilegierung und damit einer Marktkonzession haben.[1] Nun war der Enner Markt, wie aus verschiedenen Anzeichen, insbesondere aus der Mitwirkung des Regensburger Hansgrafen bei der Zollfestsetzung und daraus, daß die Ennser Marktgerechtsame im genannten Privileg Ottokars „ad instantiam Ratisponensium“ erneuert werden, Regensburger Monopol.[2] Dem mußte, um eine richtige Beschickung des Marktes zu erreichen, auf der andern Seite auch ein Zwang entsprechen, und dies geschah eben durch einen gegen die Berechtigten geübten Stapel. In diesem Sinne sind die Marktberechtigten hier, wie zu Brügge, zugleich die Stapelverpflichteten, und für das Marktrecht und die freie Durchfahrt unter dem Jahre entrichten sie am Markt überdies einen Zoll, der aber nicht auf die eingeführte, sondern nur auf die nicht verkaufte, wieder wegzuführende Ware umgelegt wird und schon durch seine stattliche Höhe die Absicht verrät, die Regensburger Kaufleute verkaufswillig zu machen. Es ist danach auch hier der Stapel zugunsten der Stadt Enns eingeführt, begründet auf das Verbot der Weiterfahrt, wie das Institut dann im Wiener Stadtrechte wiederkehrt. Übrigens ist auch im Wiener Stadtrechte von einem Feilbietungszwange keine Rede, er ergibt sich dort wie hier aus dem Verbote der Weiterfahrt. So erscheint mir die Frage mindestens erwägenswert, ob nicht das Wiener Stapelrecht eine Weiterbildung des Ennser Vorbildes ist, freilich mit veränderter wirtschaftspolitischer Grundlage, da Wien als selbständiger Markt auf Kaufleute von wo immer rechnen mußte, während Enns und sein Stadtherr sich an die Monopolinhaber hielt.

In Köln ist das Stapelrecht aus dem dort erhobenen, 1173 urkundlich belegten Rheinzoll entwickelt worden. Schon 1178 suchten

---

[1]) So bezeichnen auch die von H. (S. 32) angeführten hans. Rezesse den Stapel zu Brügge als Freiheit. — [2]) Vgl. die Regensburger Stadtrechte v. 1207 (Art. 6) und 1230 (Art. 12), Keutgen, Urkunden z. städt. Verfassungsgesch. I S. 197 f.

die Kölner den Genter Kaufleuten die freie Rheinschiffahrt über Köln hinaus streitig zu machen, ja, wie es scheint, geradezu ein Umschlagsrecht zu erzwingen. Allein sie unterlagen mit ihren Ansprüchen; der Schiedsspruch des Erzbischofs Philipp I. gab den Gentern das Recht freier Rheinfahrt, wie sie es bisher besessen. 1203 wurde indeß anläßlich der Regelung des Dinanter Transithandels ein unvollkommenes Stapelrecht in der Weise statuiert, daß die Dinanter sowohl auf dem Land- wie auf dem Wasserwege zu Köln zollfreien Durchgang haben, wenn sie ihre Waren daselbst zum Verkaufe auslegen, dagegen dem Zolle unterliegen sollten, wenn sie die Stadt ohne Verweilen passieren oder die feilgehaltenen Waren wieder zur Weiterfahrt verladen. Schon im Jahre 1259 hat sich aus diesen Ansätzen ein striktes Stapelrecht: Feilbietungszwang mit Verbot der Weiterfahrt, letzteres zu einem Umschlagsrechte gesteigert, herausgebildet.

Das Kölner Beispiel zeigt, gleich dem Ennser, zwei verschiedene Wege, auf denen die Stapelinteressenten ihr Ziel erstrebten. Durch das Verbot der Weiterfahrt erzwang man das Niederlegen der Waren. Durch den nur auf wiederausgeführte Ware gelegten Zoll aber suchte man, wo das erste Mittel nicht ausreichte oder, wie zu Köln, noch nicht zur Verfügung stand, die Feilbietung und den Verkauf, und zwar den möglichst wohlfeilen Verkauf der Kaufmannsware zu sichern. Hier berührt sich die Stapelpolitik mit der städtischen Zollpolitik. Es wäre von Interesse gewesen, wenn der Verfasser dieser Spur weiter gefolgt wäre, als er es getan hat (vgl. etwa die stapelpolitische Gestaltung des Freiburger Korngeldzolles, auf welche Flamm, Der wirtschaftliche Niedergang Freiburgs i. Br., S. 66f., hingewiesen hat), ohne daß sein Verdienst, die rechtsgeschichtliche Bedeutung des Stapelrechts in grundlegender Weise klargestellt zu haben, verkannt werden soll.

Konstanz. Dr. Franz Beyerle.

A. Stölzel, Die Entwicklung der gelehrten Rechtsprechung. Bd. 2. Billigkeits- und Rechtspflege der Rezeptionszeit in Jülich-Berg, Bayern, Sachsen und Brandenburg. Berlin, Franz Vahlen 1910, XIII u. 870 S. 8⁰.

Im Jahre 1872 hat Stölzel seine „Entwicklung des gelehrten Richtertums", namentlich auf Grund von Material aus dem ehemaligen Kurfürstentum Hessen herausgegeben und damit einen bahnbrechenden Beitrag zur Geschichte der Rezeption des römischen Rechts in Deutschland geliefert. Die Ergebnisse seiner Untersuchung erfreuten sich allgemeiner Zustimmung und sind „Gemeingut" geworden.

Im Vorwort zum vorliegenden Bande sagt Stölzel: „An mehreren Fundamenten dieser Lehre (daß die Entstehung unserer heutigen Gerichte weniger auf der Umwandlung der ungelehrten Gerichte in

gelehrte als auf der Ausbildung eines außerhalb und zur Seite der ungelehrten Gerichte geschulten Juristenstandes beruhe) ist aber neuerdings gerüttelt worden."

Dem Nachweise, daß dieses Rütteln unberechtigt gewesen, ist der vorliegende Band gewidmet. Da ich m. W. der erste gewesen bin, der die Richtigkeit einzelner Punkte der Stölzelschen Lehre angezweifelt hatte, nehme ich gerne die Gelegenheit wahr, die Stölzelschen Einwürfe nachzuprüfen. Da Stölzel in dem 2. Buche über Bayern (S. 317—501) das von mir s. Z. dargebotene Material noch einmal auszubreiten und gegen meine Auffassung zu verwerten suchte, so werde ich mich vorzugsweise an der Hand dieses mir vertrauten Materials mit dem 2. Buche beschäftigen, da mir die Zeit mangelt, mich in die Quellen der anderen von Stölzel behandelten Länder zu vertiefen.

Außer gegen mich richtet sich dann der Hauptinhalt des vorliegenden Bandes gegen v. Below, der ebenfalls auf Grund seiner eindringenden Quellenstudien zur Geschichte der Landstände von Jülich und Berg zu Ergebnissen gekommen[1]) ist, die von den Stölzelschen abwichen und sich meiner Auffassung näherten.

In der Einleitung bespricht der Verfasser das Problem der Rezeption des römischen Rechts, dessen Ursachen G. v. Below, die Summe der bisherigen wissenschaftlichen Forschung ziehend, in einer glänzenden Monographie (Die Ursachen der Rezeption des römischen Rechts in Deutschland. — Historische Bibliothek Bd. 19, München 1905) klargelegt hat.

Wenn man Stölzel (S. 2) darin beipflichten wird, daß das Wunderbare der Rezeption und die Schwierigkeit einer Darstellung ihrer Entwicklung darin liege, daß nicht einfach Akte der Gesetzgebung uns das römische Recht gebracht haben, so wird man Stölzels Polemik gegen v. Belows Auffassung einer doppelten Rezeption des römischen Rechts nicht für begründet erachten können. Nach v. Below gewann das römische Recht erstens unmittelbare Geltung, insbesondere durch die Kodifikationen des 15., 16. und 17. Jahrh., zweitens, indem es neben diesen Gesetzbüchern noch subsidiäre Geltung erlangte. von Below ist sich dieses Gegensatzes zwischen Rezeption durch Gesetz und durch Gewohnheitsrecht voll bewußt und warum man nicht neben der wichtigeren gewohnheitsrechtlichen auch die minder wichtige durch Gesetz behandeln sollte, läßt sich nicht einsehen. Es ist willkürlich, zu behaupten, wie das Stölzel (S. 9) tut, daß ausschließlich von dem subsidiären infolge Gerichtsgebrauch geltend gewordenen jus scriptum der Römer die Rezeptionsgeschichte zu handeln habe. Stölzel betont ausdrücklich, daß auch v. Below die Ansicht vertrete, daß der im 16. Jahrhundert beginnenden Periode der Kodifikationen eine lange Periode vorangegangen, in der uns vielfach Spuren des römischen Rechts begegnen. —

---

[1]) v. Below, Landtagsakten von Jülich und Berg I. 1895.

In der Einleitung wird sodann noch die Bedeutung einiger deutscher Gelehrten wie Joh. v. Buch u. A. für die Verbreitung des römischen Rechts gewürdigt.

In einem allgemeinen Teil entwickelt der Verfasser die Stellung, die dem Reichshofgericht und dem Reichskammergericht bezüglich der Rezeptionsgeschichte zufiel. Die Frage nach dem von diesen Reichsgerichten anzuwendenden Recht steht im Vordergrund seiner Betrachtung. Mit wissenschaftlicher Gründlichkeit wird der von vielen Germanisten, besonders von Franklin[1]) interpretierte Willebrief Ludwig des Bayern von 1342 besprochen und richtig dargelegt, daß Kaiser Ludwig keineswegs beabsichtigt habe, durch diese Urkunde das römische Recht als für das Hofgericht geltende Recht einzuführen, wohl aber die Abschaffung der bösen Gewohnheiten. Mit seiner Absicht, das Gewohnheitsrecht schlechthin als Rechtsquelle zu beseitigen, drang der Kaiser nicht durch.

Als das am Reichskammergericht anzuwendende Recht bestimmt die RKGO. von 1495 subsidiär das Reichsrecht, das gemeine Recht (römische Recht, das des Ssp., Schwsp. usw.), das die Beisitzer ex officio kennen mußten, in erster Linie aber das Partikularrecht „redlichen, ehrbaren und leidlichen Ordnungen, Statuten und Gewohnheiten der Fürstentümer, Herrschaften und Gerichte". Zur Anwendung des Partikularrechts waren die Beisitzer nur insoweit verpflichtet, als die auf dieselbe sich berufende Partei dasselbe bewies.

Das Resultat des 2. Abschnitts (über das vom Reichskammergericht anzuwendende Recht) formuliert Stölzel (S. 95) dahin[2]), „daß sich in der reichsgerichtlichen Rechtsprechung das römische Recht gewohnheitsmäßig als geltendes geschriebenes Gesetzesrecht feststellte und über das ungeschriebene deutsche Gewohnheitsrecht siegte, indem dies, in Stücke zerrissen, schwach, unbewiesen und oft unbeweisbar, ja unentdeckt dem fremden Rechte gegenübertrat und deshalb ihm erlag, sei es als nicht existenzberechtigte böse, sei es als überhaupt nicht existierende Gewohnheit".

In dem der Erörterung der Zuständigkeit des Reichskammergerichts gewidmeten 3. Abschnitt vertritt Stölzel die Meinung, daß man den Einfluß dieses höchsten Gerichts auf die Ausbreitung der Rezeption stark überschätzt hat. So erwägenswert die von Stölzel mitgeteilten Hinweise auf die Zuständigkeit des Reichskammergerichts in dieser Beziehung auch sind, so ist doch das Material, das in dieser Richtung Aufschluß geben könnte, noch nicht hinreichend durchforscht, um den Grad des Einflusses des Reichskammergerichts auf die Rezeption mit voller Sicherheit festzustellen. Hoffentlich bringt uns die bevorstehende Publikation Smends über die Geschichte des Reichskammergerichts auch in dieser Beziehung neuen Aufschluß. Ich

---

[1]) Beiträge z. Gesch. der Rezeption des röm. Rechts in Deutschland. 1860. S. 109. — [2]) Über den Inhalt der Urkunde von 1342 vgl. Stölzel S. 53 ff.

meine, daß Stölzel doch den Einfluß des Reichskammergerichts zu gering einschätzt, denn die Bestimmung der RKGO. von 1495, daß die Hälfte der Beisitzer „der Rechte gelehrt und gewirdigt“ sein soll, läßt annehmen, daß die Judikatur des Reichskammergerichts, offiziell in römischrechtliche Bahnen gelenkt, im Reiche Eindruck gemacht und die unteren Gerichte zur Bekanntschaft mit dem römischen Recht d. h. zur Aufnahme von Doctores in die Gerichtshöfe veranlaßt haben wird.

Mit Recht weist Stölzel S. 125 auf die Bedeutung der von den rechtsgelehrten Anwälten der Parteien eingereichten Schriftsätze hin. Daß diese das gemeine Recht und nicht deutsche Partikularrechte zugrunde legten, dürfte wohl die Regel gebildet haben.

Recht wertvoll sind die gründlichen Darlegungen Stölzels über die Bestimmungen der Reichsabschiede und der RKGO. bezüglich der Kompetenz des Reichskammergerichts.

In dem Schlußabschnitt des allgemeinen Teils behandelt der Verfasser die Appellation als vermittelndes Element für die Entwicklungsgeschichte der gelehrten Rechtsprechung und ihren Gegensatz zur deutschen Urteilschelte, indem die Reichsinstanz im Verhältnis zur Territorialinstanz (Bedeutung der privilegia de non appellando) geschildert wird. Gut wird als eine Folge der RKGO. von 1495 (S. 148) die Reformierung der Territorialgerichte durch die Reichsfürsten (insbesondere die Organisierung und Verbesserung der Hofgerichte) hervorgehoben.

Für ganz unzutreffend halte ich aber die Behauptung des Verfassers (S. 149), daß das Entscheiden in appellatorio eine früher den Hofgerichten unbekannte Tätigkeit war. Wir haben es hier mit einer mehrfach wiederkehrenden doktrinären Voreingenommenheit des Verfassers zu tun, wie weiter unten dargelegt werden soll, wobei selbstredend das in appellatorio nicht streng formalistisch im Sinne römisch-kanonischer Appellation verstanden werden darf.

Ebensowenig zutreffend sein dürfte die aus einer Bestimmung der Reformation für das Landgericht Bayreuth von 1447 gezogene Folgerung (S. 150), daß der den Parteien gegebene Rat, sich „eines freundlichen Rechtens vor dem Landgericht“ genügen zu lassen, daß „die gütliche Erledigung der Parteiirrung durch einen Vertrauensmann für ein empfehlenswertes Mittel gelte, die ihrer Aufgabe nicht mehr ausreichend gewachsenen Gerichte zu umgehen“. Das Streben, strittiges Recht in der Güte anstatt durch einen langwierigen und kostspieligen Prozeß entscheiden zu lassen, war von je vorhanden und ist nicht aus einem Mißtrauen gegen die Fähigkeit der Gerichte hervorgegangen, ganz abgesehen davon, daß 1447 die Rezeption des fremden Rechts noch nicht eine mangelnde Fähigkeit der Schöffen zur Rechtsfindung veranlaßt haben könnte. Wie wenig stichhaltig des Verfassers Meinung, geht aus seinen Darlegungen (S. 156) über die Kanzlei zu Wolfenbüttel hervor. Nach der Kanzleiordnung von 1535 war es nämlich die Aufgabe der Kanzlei, „allen menschenmöglichen Fleiß aufzuwenden,

um Irrungen auf gütlichem Wege zu vertragen". Nur wenn dies nicht gelingen sollte, durften die Parteien vor den Räten ins Recht gewiesen werden. Also, fügt Stölzel bei, war die Hauptaufgabe der Kanzlei, Vergleiche zu stiften, im Notfalle aber auch gerichtliche Urteile herbeizuführen. Es sollte also dieselbe Kanzlei, die sich mit ihren Räten zur höchsten Instanz für Rechtshändel im Fürstentum Wolfenbüttel entwickelt hatte, in erster Linie dahin trachten, Vergleiche zu stiften. Hier kann von einem Mißtrauen gegen die Befähigung der Räte gar nicht die Rede sein, da dieselben Personen, die die Vergleiche herbeiführen sollen, auch zur Rechtsprechung berufen sind und mit der Gründung des Hofgerichts in Wolfenbüttel blieb derselbe Zustand, denn die Hofgerichtsordnung von 1556 befahl dem Hofrichter und Beisitzer, zuerst guten Fleiß fürzuwenden, die Parteien in der Güte zu entscheiden.

Diese bestätigt nur meine aus der Durchsicht von hunderten bayrischer Gerichtsurkunden gewonnene Auffassung, daß stets in erster Linie die Güte versucht wird und erst wenn diese mißlingt, soll der Rechtskampf seinen Fortgang nehmen d. h. es soll der Prozeß mit all seinen beengenden und gefährlichen Formvorschriften durchgefochten werden. Das war vor der Rezeption ebenso der Fall wie nach derselben. Und wie ist es denn heute?

Wenden wir uns nun der Hauptaufgabe zu auf Grund der Untersuchungen, die Stölzel im 2. Buch „Bayern" (S. 317 ff.) bietet, um die Richtigkeit seiner Thesen bezüglich der Rezeptionsgeschichte zu prüfen!

Richtig weist der Verfasser hier auf den Gegensatz der in Bayern bestehenden starken herzoglichen Gerichtsgewalt hin gegenüber Jülich-Berg mit seinem starken Hervortreten des ständischen Elements.

Bei den mehr als ausführlichen Darlegungen Stölzels bin ich leider genötigt, ausführlicher als mir lieb ist den Stölzelschen Argumentationen entgegenzutreten. Ich darf vorausschicken, daß ich s. Z. an das bayrische Material[1]) ohne jede vorgefaßte Meinung herangetreten bin — wie ich auch die Frage der Rezeption kaum mehr als gestreift habe — höchstens stand ich unter dem Einflusse des auch von mir hochgeschätzten Werkes von Stölzel „Entwicklung des gelehrten Richtertums". Eine unbefangene Prüfung des mir zugänglichen, sehr umfangreichen gedruckten und ungedruckten Materials ergab aber Zweifel an der Richtigkeit einer Reihe von Behauptungen Stölzels, die allgemeine Zustimmung gefunden hatten. Stölzel aber versucht im vorliegenden Werke das von mir dargebotene Material gewaltsam zur Stütze seiner Anschauungen in das Prokerustesbett seiner Theorien einzuzwängen.

So muß ich die Stölzelsche Beweisführung (S. 321 ff.) gegen die von mir vertretene Auffassung, daß die Appellation in Bayern als dingen

---

[1]) Mein Werk: Geschichte des Gerichtswesens und der Verwaltungsorganisation Bayerns Bd. I (1180—1598) und Bd. II (1598—1745). Würzburg 1889 und 1906 wird Rosenthal I und II zitiert werden.

gen Hof schon im 14. Jahrhundert in vollster Blüte gestanden, nicht als das Institut des römisch-kanonischen Prozesses, aber analog der fränkischen reclamatio ad regis definitivam sententiam, also ganz unabhängig von der Rezeption fremder Rechte in Übung gewesen, für mißlungen erklären.

In dem 1. Abschnitt „Vom Geding zur Appellation" erörtert nämlich der Verfasser sehr eingehend das Rechtsmittel des Gedings in seiner geschichtlichen Entwicklung, das er erst in seiner späteren Ausgestaltung (16. Jahrhundert) für eine Appellation hält.

In dem Freibriefe des Herzogs Otto vou Niederbayern von 1311 wird gesagt „was urteil auch ze krieg wirt, wellen wir, das man der dinge in allem dem rechten als vor". Willkürlich interpretiert Stölzel diese Stelle (und den 3. Freiartikel)[1]; das Dingen an Hof, wenn ein Urteil zu Krieg kommt, d. h. wenn das in Aussicht gestellte Urteil Widerspruch erfährt, ist das Ansuchen um Rechtsbelehrung. Wenn dann Stölzel (S. 322) fortfährt „die Schlußbemerkung und der Freiartikel selbst scheinen daher aus einer Zeit zu stammen, in welcher man die Beiseiteschiebung der Oberhöfe niederbayrischer Gerichte, um eine rechtliche Grundlage dafür zu finden, auf den Freibrief von 1311 zu stützen versuchte", so ist das nicht recht verständlich. Das „Dingen" des Freibriefs wird im 3. Freiartikel ganz deutlich als eine alte Einrichtung bezeichnet „sol man die dingen wie vor auch gescheen ist" und erklärt, daß dieses Dingen an das Hofgericht oder einen „minder Oberherrn" z. B. vom Hofmarksrichter an den Hofmarksherrn geschieht.

Indem aber Stölzel „dingen" mit „Ansuchen um Rechtsbelehrung" gleich setzt, beseitigt er mit einem Federstrich alle seiner Grundauffassung, daß im 14. Jahrhundert in Bayern bereits das Dingen als Berufung (Appellation) eingeführt gewesen, widersprechenden Schwierigkeiten.

Zur Stütze seiner Ansicht verbreitet sich Stölzel (S. 323) des Längeren über die sprachliche Bedeutung von Dingen, beruft sich u. a. hierbei auf „Schiller-Lübben, Wörterbuch", übersieht aber, daß dieses ein mittelniederdeutsches (!) Wörterbuch ist. Bei einer sprachlichen Untersuchung über bayrische termini technici mußte aber das ausgezeichnete bayrische Wörterbuch von Schmeller zu Rate gezogen werden. Dort[2]) heißt es „dingen eine Sach für einen höheren Richter" (Belege); dann „gidingo appello" Auch bei Graff[3]) wird dingen als appellare, iudicare erläutert und auch das von Stölzel angezogene Grimmsche[4]) Wörterbuch beweist nicht das, was Stölzel beweisen möchte. Und

---

[1]) Der 3. Freyartikel (der zur Erläuterung des Freibriefs beigefügt) sagt: „in konig Otto freihaiten findt man: Item wan ain urtel zu krieg kombt, sol man die dingen wie vor auch gescheen ist". Dann wird hinzugefügt: „Das ist also zu versteen, wo es an mittel an des fürsten hof geschehen, dabey sol es besteen. Wo aber ander gewonhaitn, nemblich für minder oberherrn zu dingen verhanden, daselbsthin sol es allermas geschehen". — [2]) Schmeller (Frommann), Bayerisches Wörterbuch. München 1872 I. S. 518. — [3]) Graff, Althochdeutscher Sprachschatz V S. 186. — [4]) Grimm, Deutsches Wörterbuch II. S. 1170 dingen ursprüngliche Be-

für die Bemerkung (Stölzel 323) „Gen Hof fahren“ ist ebenso wie sich „berufen an Hof“ eine Ratserhebung bei Hofe, ein Ersuchen um ein Weistum, eine Rechtsbelehrung vermisse ich Belege, ganz abgesehen davon daß in Bayern dieser Ausdruck nicht sehr gebräuchlich. Seine Auffassung vom „Dingen gen Hof“ vermag Stötzel meiner Ansicht nach nicht zu begründen und gelangt (S. 324) unter Hinweis auf eine Wolfenbütteler Hofgerichtsordnung von 1556, wo Gedinge im Sinne von Bedingung gebraucht wird, zu folgendem merkwürdigen Satz: „Auch das bayrische Geding gen Hof läßt sich unter den Begriff einer Bedingung fassen, wenn man es dahin versteht, daß die Partei sich bereit erklärt, das vom zuständigen Gericht in Aussicht gestellte Urteil anzuerkennen unter der Bedingung, daß es bei Hof nachgeprüft und gebilligt wird“ — und diese phantasievolle Erklärung nur um sich der nächstliegenden einfachen Deutung „Dingen = Appellation“ zu verschließen.

Als ganz irreführend muß aber auch folgender Satz Stölzels (324) zurückgewiesen werden: „Daraus, daß seit der Reformation, welche das bayrische Landrecht im Jahre 1518 erfuhr, die bayrische Gesetzgebung wiederholt den Satz ausspricht: „appelliren nent man in Baiern dingen“ folgern zu wollen, schon im 14. Jahrhundert habe die Appellation in voller Blüte gestanden und es sei unrichtig, deren Auftauchen bei den niederen Gerichten an die Hofgerichte oder an die Kanzleien erst in das 16. Jahrhundert zu setzen (so Rosenthal I, 124ff.) ist ein ebensolcher Fehlschluß als wollte man die „Appellation“ z. B. in Hessen in das 14. Jahrhundert verlegen, weil der Landgraf dort 1384 die „Berufung“ an den Fürsten oder seinen Rat (statt der bisher herkömmlichen Berufung an den Oberhof) einführt“.

Ich traute meinen Augen nicht, als ich dies las. Wo in aller Welt habe ich denn einen solchen Fehlschluß gemacht? Ich führe (I S. 124) an: „Kaiser Ludwigs Landrecht trifft zwar über das Hofgericht als erste Instanz keine Bestimmung, erwähnt aber das „Dingen gen Hof“. Das Hofgericht wird also schon als Gericht höherer Ordnung anerkannt, an das man sich wenden konnte, falls man sich durch das vom Stadt- oder Landgericht gefällte Urteil beschwert erachtete. Auch in Niederbayern erkennt der 1. Freibrief das Institut des Dingens als ein althergebrachtes an. . . Wenn auch das Institut der Appellation noch nicht in der durch die fremden Rechte ausgebildeten Gestalt im 14. Jahrhundert in Bayern bekannt war, so liegen doch schon seit dem Ende des 13. Jahrhunderts Zeugnisse darüber vor, daß infolge der Unterordnung der Stadt- und Landgerichte unter das Hofgericht dieses als höchste Instanz des Landes berufen war, einem vor einem der ersterwähnten Gerichte abgeurteilten Rechtsstreit auf Verlangen einer Partei einer wiederholten Prüfung und Entscheidung zu unterwerfen, welche nur noch durch ein Urteil des königlichen Hofgerichts abge-

---

deutung wohl mündlich verhandeln . . in dem Gericht; im nhd. nach dem 16. Jahrhundert selten für verhandeln vor Gericht, eine Rechtssache vor den höheren Richter bringen.

ändert werden konnte." Sodann verweise ich auf einen Gerichtsbrief von 1293 und auf das Münchner Stadtrecht a. 310. Mit keinem Worte erwähne ich an dieser Stelle die Gerichtsordnung von 1518.

Unzutreffend ist auch folgende Charakterisierung Stölzels (325): „Das bayrische Dingen an den Landesherrn und seine Räte bildet zur Appellation bis in die zweite Hälfte des 15. Jahrhunderts hinein denselben scharfen Gegensatz wie die Urteilsschelte zur Appellation.... Bei dem reichen Material, fährt dann Stölzel fort, das für Bayerns kritische Zeit in Quellensammlungen und Literatur vorliegt, läßt sich die allmähliche allein aus der Praxis verfolgbare Umschaffung der Rechtsbelehrungsinstanzen in Appellationsinstanzen kaum irgendwo sicherer verfolgen als gerade für dieses Land". Daß meine Neugierde aufs höchste gesteigert war, nachdem ich s. Z. die in Betracht kommenden Quellensammlungen aus dieser kritischen Zeit durchgesehen hatte, wie Stölzel diesen Nachweis führen würde, kann man sich vorstellen. Wie wurde ich aber durch seine Ausführungen enttäuscht. Frei schaffende Phantasie!

Für die Art der Stölzelschen Argumentation ist bezeichnend, daß er zum Verständnis des bayrischen Dingens auf Nachrichten aus der Nachbarschaft Bayerns, auf die Akten des Oberhofs zu Ingelheim verweist. Der könnte doch höchstens für das heutige Königreich Bayern mit seinem Regierungsbezirk Unterfranken und Aschaffenburg, nicht aber für das Herzogtum Bayern des 14. und 15. Jahrhunderts als Nachbarschaft in Anspruch genommen werden.

Mit einem kühnen Satze wird dann der Übergang zu Bayern hergestellt mit der Bemerkung (326), es ergebe sich deutlich aus einem Satze der bayrischen Gerichtsordnung von 1614, daß „Geding" mit Bedingung identisch sei[1]) und so geschlossen (327): „Die nahe Verwandtschaft der Ingelheimer Urteile mit Unterding und der bayrischen Urteile mit Geding liegt zutage. Was für das „Unterding gen Hof" in Ingelheim der Oberhof, ist für das „Geding gen Hof" in Bayern zu Zeiten der Freiheitserklärung der Fürstenhof. Deshalb ist aber noch keineswegs das Dingen an den Fürstenhof ein Dingen an das „Hofgericht". Gegen eine solche Methode wissenschaftlicher Argumentation ist man allerdings hilflos. Ich müßte hier einfach alles abdrucken, was ich in Bd. I S. 124—131 gesagt habe; verweisen möchte ich aber nur an dieser Stelle auf die Beispiele, die ich aus Gerichtsbriefen von 1437—1496 (S. 130f. Anm. 4) mitgeteilt habe, welche die Unhaltbarkeit der Stölzelschen Ausführungen dartun. Der Zweck der langen Erörterungen Stölzels S. 327ff. über das Hofgericht ist nicht recht ersichtlich. Man wird in denselben kaum einen Fortschritt gegenüber dem bisherigen Stand unserer Kenntnisse[2]) über das bayerische Hofgericht erkennen. In wenigen Zeilen hätte der Unterschied gegenüber meiner

---

[1]) Hier wird die mehrfache Bedeutung, die ein Wort haben kann, ganz außer Acht gelassen. — [2]) Vgl. Rosenthal I, 108ff. (§ 6 Das Hofgericht).

Auffassung präzisiert werden können, denn über Quatembergerichte, über das Vorkommen der Gelehrten am Hofgerichte war bereits[1]) das Erforderliche gesagt.

Für Stölzel beginnt mit dem Erscheinen der ersten Rechtsgelehrten-Räte die neue Zeit in der Entwicklungsgeschichte der bayerischen Hofgerichte. „Wäre bereits vor dem Anbrechen der eben erwähnten neueren Zeit das „Dingen gen Hof" in Bayern ein Anrufen des Hofgerichts als Gerichtes höherer Ordnung im Wege der Appellation gewesen, so müßte dem die Form entsprechen, in welcher man jenes Dingen bei Hof erledigte, d. h. es müßte auf das Geding ein Urteil des Hofgerichts von Hofgerichtswegen ergangen sein" . . . Wieder wird kategorisch behauptet: „Gedinge werden aber bis gegen den Schluß des 15. Jahrhunderts nicht durch Hofgerichtsurteil erledigt."

Als Beweis wird angeführt, daß 1394 der Pfalzgraf einen von seinen Räten zustande gebrachten Vergleich nicht in ein von Gerichtswegen gesprochenes Urteil gefaßt, sondern daß die Räte den Vergleich nur beurkundet hätten mit dem Zusatz, er sei getreulich zu halten (332). Als ob heute ein von den Richtern zustande gebrachter Vergleich in der Form eines Gerichtsurteils beurkundet würde! Ein Vergleich war eben auch im 14. Jahrhundert etwas anderes als ein gerichtliches Urteil! Auf derselben Höhe der Beweiskraft bewegt sich der von Stölzel (332) angeführte durch Schiedsspruch des Herzogs 1405 beendigte Streit. Was diese Beispiele mit einem „Dingen gen Hof" zu tun haben, ist mir nicht klar geworden. „So, fährt Stölzel fort, wickelt sich auch das durch „Dingen gen Hof" eingeleitete Verfahren observanzmäßig wesentlich anders ab als durch ein vom Hofgericht gefälltes gerichtliches Urteil". Der Beweis wird geführt durch Erwähnung eines Prozesses, in dem der Richter zu Kitzbühel 1416 wegen Zweifelhaftigkeit der Sache vom Herzog und seinen Räten eine Rechtsbelehrung erbittet — „schiebt er das Recht vor den Herzog und seinen Hauptmann und Räte" —. Hier wird nicht einmal der Ausdruck „Dingen gen Hof" gebraucht.

Zu meinem Bedauern muß ich mich wieder selbst zitieren. „Aber[2]) nicht nur behufs Reformierung eines schon gefällten Urteils konnte die Partei gen Hof dingen, sondern, wie der Richter selbst ein Urteil an einen höheren Richter schieben konnte, wenn er sich die Entscheidung wegen der Schwierigkeit des vorliegenden Rechtsstreites nicht zutraute, so konnte auch eine Partei vor der Fällung eines Urteils, um diese zu verhüten sich an das Hofgericht wenden. Aber nur die erste Art des Gedings entspricht der Appellation und sie allein kommt nach Einführung des Landrechts hauptsächlich noch in Betracht."

So wurde schon 1889 die Antwort gegeben auf die 1909 von Stölzel (334) aufgeworfene rhetorische Frage: „Wo ist da die Rede von Zusammenberufung der Räte zu „Hofrecht", wo von „Rechtsprechern des Hofrechts", wo von einem Handeln und Erkennen „von Hofrechts-

[1]) Vgl. bes. Rosenthal I, 142ff., 150. — [2]) Rosenthal I, 125.

wegen", wo von einem „Hofgerichtsurteil oder gar von einem zweitinstanzlichen Urteil gegenüber einem in erster Instanz gesprochenen?"

Dieser ganze Widerspruch gegen mich ist gegenstandslos und hätte durch Zitierung meiner Ausführung ersetzt werden sollen.

Ebensowenig beweiskräftig sind die S. 335f. angeführten zwei Prozesse.[1])

Auch die Interpretation des das kaiserl. Landgericht Hirschberg betreffenden Prozesses von 1437 erregt Bedenken. Daß der Kläger über die zuständige Berufungsinstanz im Zweifel ist, kann bei den eigenartigen Kompetenzverhältnissen des kaiserl. Landgerichts Hirschberg[2]) nicht wundernehmen. Die unrichtige Erklärung Stölzels (337), daß das bayrische Recht ein Dingen vor dem Urteil und zwar gen Hof verlangt, gewinnt durch ihre Wiederholung nicht an Beweiskraft. Der kaiserliche Befehl erklärt sich einzig und allein aus der erwähnten Unsicherheit bezüglich der Kompetenz des kaiserl. Landgerichts Hirschberg und alle Schlußfolgerungen Stölzels (338), daß der Bayernherzog einer Belehrung bedurfte, weil es ihm unbekannt gewesen, daß er ein gefälltes Gerichtsurteil, wenn es ihm nicht gefiel, widerrufen und wenn es ihm gefiel, bestätigen konnte und deshalb eine besondere Instruktion des Kaisers erhalten, fällt in sich zusammen.

Wie irrig die Grundauffassung Stölzels, die er nicht müde wird zu wiederholen (341), daß das bayrische Dingen in seinem ursprünglichen Wesen nichts anderes als die altdeutsche Urteilsschelte oder Einholung von Rechtsbelehrung, geht schon aus a. 310 des Münchener Stadtrechts hervor, das für die Ausbildung der Appellation in Bayern (Oberbayern) von grundlegender Bedeutung war. „Swer, so hieß es hier, ain urtail dingt gen hof, der sol swern, daz er durch chainer lengrung noch durch chain verziehn der urtail nicht ding, neur darumb, daz er sein rechtes bechömm als unser herr der herzog gesetzet hat." Dieses Erfordernis des Kalumnieneides stellt schon das Stadt- und Landrechtsbuch Ruprechts von Freysing (ed. Maurer II c. 102) auf, welcher Artikel überhaupt den Bestimmungen des Stadtrechts zugrunde lag. Die Partei mußte das gedingte Urteil wieder zum Erstrichter zurückbringen, der die Publikation des verschlossen überbrachten mit

[1]) Nicht richtig ist die Darstellung über den vor dem Gericht zu Weilhart schwebenden Prozeß. Das Gericht will nicht zuerkennen, sondern hat schon zuerkannt. „Da gab Frag, Folg und das Recht . . ."; das wider dingt T einer Urteil gen Hof (Mon. Boica IV p. 498). Also gegen das gefällte Urteil legt die Partei Berufung zum Hofgericht ein T. dingt gen Hof. Wie hier Stölzel (335) einen Gegensatz konstruieren will „Dagegen dingt T ein Hofurteil (ein Urteil gegen Hof), nicht etwa verlangt er ein Hofgerichtsurteil" — ist mir unerfindlich. T dingt gegen das Urteil des Gerichts zu Weilhart gen Hof, verlangt also auf sein Dingen ein Hofgerichtsurteil. Daß die Sachdarstellung dieses Gerichtsbriefs besonders klar den Unterschied eines Verfahrens vor dem Hofgericht und eines Dingens gen Hof zur Anschauung bringt, dieser Meinung Stölzels (336) werden wohl nicht Viele sein. — [2]) Vgl. über diese Rosenthal I, 100f., 107.

dem Siegel des Herzogs oder seines Stellvertreters vorzunehmen hatte, ein Verfahren, an dem in der Folge festgehalten wurde.[1])

Deshalb ist auch der Zweifel Stölzels (342), es werde nicht gesagt, welcher Zweck mit diesem Zurückbringen der Appellation und des Hofurteils verbunden sein sollte, unverständlich.

Die Betrachtung des 4. Abschnitts, in dem Stölzel (341 ff.) die Übergangszeit des Gedings zur Appellation schildert, würde an und für sich nicht zu besonderen Bemerkungen Anlaß bieten, wenn nicht manche schiefe Einzeldeutungen zu beanstanden wären. So, wenn Stölzel (342) bei Erklärung eines Gerichtsbriefs von 1446 ausruft: „Dieses höhere Gericht erblickt er nicht etwa in einem „Hofgericht", sondern er erblickt es, weil ein konstituiertes Hofgericht noch nicht existiert, in der Herzogin und deren Räten oder in einer sonst von der Herzogin zum Austrag der Sache namhaft gemachten Instanz." Daß es die herzoglichen Räte vorzugsweise, wenn auch nicht ausschließlich sind, die den Herzog oder seinen Stellvertreter in Ausübung der höchsten Gerichtsbarkeit (als Hofgericht) unterstützen, war von mir (I, 135) schon betont worden, wo ich auch auf einen Gerichtsbrief von 1366 hingewiesen hatte, in dem der Vitztum zu Straubing bekennt, daß er mit seines Herrn . . Räten übereingekommen.

Daß in dem von Stölzel angeführten Urteil von 1446 ein erster Schritt zur Einführung der Appellation erblickt werden müsse, ist irrig. Ich habe ja bereits darauf hingewiesen, daß das für Stölzel auffallende Zurückbringen der Appellation und des Hofurteils einer alten Vorschrift und Übung entspreche. Das einzig Bemerkenswerte in diesem Gerichtsbriefe scheint mir zu sein, daß der Ausdruck „Appellation" (neben „verdingt das höhere Gericht gen Hof")[2]) gebraucht wird.

Als ein häufig wiederkehrender Fehler Stölzels erscheint der, daß er die zwei Arten des Gedings gen Hof (Erholung einer Rechtsbelehrung und Appellation) als zeitlich aufeinanderfolgend (und nicht gleichzeitig nebeneinander vorkommend) unterscheidet und trotz aller gewaltsamen

---

[1]) Rosenthal I, 130, vgl. auch 131 Anm. 2. — [2]) Die auf dem Landshut-Ingolstädter Landtag 1474 erörterte Kontroverse, ob der Rechtszug gegen Urteile der Hofmarksgerichte an den Hofmarksherrn oder das Hofgericht gehe, ist nicht so zu erklären, daß man bei Hofe die Beschwerden gegen Urteile der Volksgerichte als Appellation aufgefaßt habe und man in den Hofmarken nichts von Appellation habe wissen wollen, sich vielmehr an die alten Gedinge gehalten (so Stölzel 349). Es handelte sich nur darum, daß der Rechtszug gegen ein Urteil des Hofmarksgerichts zum Hofgericht gehen soll und daß der zum Hofmarksherrn bes. durch Privileg eingeräumt sein mußte. Da diese Berufungsgerichtsbarkeit von vielen Hofmarksherrn ohne rechtfertigenden Grund in Anspruch genommen worden zu sein scheint (vgl. Rosenthal I, 199), wollte der Herzog genaue Auskunft über die Rechtslage haben (vgl. über die Verhandlungen von 1474 Krenner (unrichtig bei Stölzel, fast stets Krennen gedruckt), Bayrische Landtagshandlungen VII, 355, 359, 367), um die Bestimmungen der Landtagsordnung von 1474 dementsprechend feststellen zu können. Von einem Gegensatz zwischen Geding und Appellation ist also hier keine Rede.

Deutungsversuche gegenüber einer unbefangenen Betrachtung der Gerichtsbriefe diese seine Auffassung nicht überzeugend zu stützen vermag. Es ist so die Behauptung (351): „Nunmehr beginnt aber sichtlich das alte Gedingsverfahren zu verschwinden und allmählich durch das Appellationsverfahren ersetzt zu werden“ geeignet, ein verzeichnetes Bild der wirklichen Entwicklung zu liefern.

Gegen die folgenden Ausführungen Stölzels kann ich nur immer wieder auf meine frühere Darstellung[1]) verweisen. Es ist eben unrichtig, daß Dingen im Sinne des bayrischen Landrechts Kaiser Ludwigs und des 1. niederbayrischen Freibriefs von 1311 nur ein Dingen vor Fällung des Urteils, also ein Ansuchen um Rechtsbelehrung sei. Ein Blick in die verschiedenen Gerichtsbriefe bezeugt die Richtigkeit meiner Ansicht[2]): „Das bayrische Geding gen Hof stellt sich dar als ein wahres Rechtsmittel, welches mit der Appellation nahezu identisch ist.“ Man wird, wenn man die von mir[3]) angezogenen Gerichtsbriefe ihrem Wortlaut und ihrem Sinn nach ohne Voreingenommenheit würdigt, zu keinem anderen Ergebnisse gelangen. So heißt es z. B. 1437 des dinget der . . durch peßers rechtn willn; 1445 berueft sich der . . solichen Urtail u. Rechtens . . fur ain Beswerung u. erdingt das hocher Gerichte gen Hof; 1455 berufft sich u. dinget main urtail gen hof . . zu einem peßeren und hoheren rechten oder man betrachte die von Stölzel (351, vgl. auch 354, 357) ausführlich besprochenen Gerichtsbriefe von 1478, wo die Klägerin erklärt, sie habe sich beruft und gedingt vor den Herzog und seine Räte zu höheren und bessern Rechten... Solche und ähnliche Ausdrücke kehren immer wieder. Und welch anderen Sinn sollte dieses „Dingen zu einem höheren und besseren Rechte“ von einer Partei, die sich durch das erstinstanzielle Urteil beschwert fühlt, haben, als daß das Hofgericht als höheres Gericht, als Berufungsinstanz angegangen und von dieser das gedingte Urteil bekräftigt oder abgeändert wurde. Welche Mühe muß sich Stölzel geben, um das Nächstliegende nicht anerkennen zu müssen. So wenn er (352) sagt: „Es war kein Leichtes, ohne gesetzlichen Zwang den Brief, den die Räte mit den Worten übersandten: „mein lieber Richter, wir meinen, daß die im Geding uns vorgetragene Sache, in der du ein Urteil zu fällen hast, dahin zu erledigen sei, daß pp.; hiernach wisse dich zu richten“ . . umzugestalten in ein Hofgerichtsurteil d. h. in einen den Parteien erteilten Spruch der Räte. . .“ Entweder hat die Hofgerichtskanzlei die Hofgerichtsbriefe ausführlicher abgefaßt oder es ist uns aus der 2. Hälfte des 15. Jahrhunderts eine größere Anzahl von Hofgerichtsbriefen, die auf „Dingen gen Hof“ erlassen wurden, erhalten worden. Nehmen wir aber auch an, die Stölzelsche These (353), daß zu der neuen Form die rechtsgelehrten Räte in ihrer Antwort auf Gedinge als Anhänger der Appellation mehr und mehr hingedrängt,

[1]) Rosenthal I, 124 ff. — [2]) Rosenthal I, 127. — [3]) Rosenthal I, 130f.

so ist damit für das thema probandum nichts bewiesen. Denn sobald ein Urteil eines unteren Gerichtes vorlag, gegen das gedingt wurde, immer mußte das Hofgericht auf dieses Geding entscheiden, ein Hofgerichtsurteil fällen, mochte die Form der schriftlichen Urteilsausfertigung sein, welch immer sie wollte.

Auch der von Stölzel (353 f.) weitläufig behandelte Gerichtsbrief von 1481, der als Beispiel dafür angeführt wird, „wieviel noch von dieser alten Gedingsform sich mit der neuen Form zweitinstanziellen Urteils mischt“, bietet gar nichts Charakteristisches und deckt sich vollkommen mit einigen früher[1]) schon erwähnten Gerichtsbriefen. Nicht jetzt erst wird der Landrichter zum Unterrichter herabgedrückt (Stölzel 355), das ist er in dem Augenblick, in dem gegen ein von ihm gefälltes Urteil ein Dingen gen Hof zulässig ist.[2])

Stölzel kommt (359), indem er Gedingen und Appellationsverfahren in einen Gegensatz bringt, zu dem Schluß, daß sich anfänglich Urteilsfällung und Erteilung von Rechtsbelehrung gemischt habe, was, wie dargelegt wurde, nicht zutrifft, und daß die Entwicklung der Appellation erst dadurch vollzogen worden sei, daß die hofgerichtlichen Sachen zu besonderer Behandlung ausgeschieden und die Hofgedingsachen zu hofgerichtlichen erklärt wurden. Ich muß gestehen, daß mir diese Schlußfolgerung nicht verständlich ist, denn die hofgerichtlichen Sachen waren immer zu besonderer Behandlung ausgeschieden — alle mitgeteilten Gerichtsbriefe beweisen das — und die Hofgedingsachen waren stets Sachen, die an das Hofgericht gebracht wurden; sie mußten deshalb nicht erst zu hofgerichtlichen erklärt werden, sondern waren das zu allen Zeiten.

Wenn dann aus der Tatsache, daß die zweitinstanziellen Urteile der Partei direkt aus der Kanzlei zugefertigt wurden, gefolgert wird (Stölzel 360): „Es war also Sache des inneren Geschäftsgangs der Kanzlei, eine derartige Appellation in eine Hofgerichtssitzung zu verweisen“, so dürfte diese Folgerung nicht schlüssig sein, denn es konnte doch nicht in das Ermessen der Kanzlei gestellt werden, ob sie eine derartige Appellation in eine Hofgerichtssitzung verweisen wollte oder nicht.

Nicht zutreffend ist auch die Charakterisierung des Entwicklungsganges des Dingens dahin (Stölzel 360): „Das früher „für besseres und höheres Recht“ (d. h. zur Erlangung eines objektiv besseren Rechtes) eingelegte „Geding“ ist zu einer Berufung und Beschwerde für besseres

---

[1]) Rosenthal I, 137. — [2]) Das Beispiel (Mon. B. t. 25 p. 412) des Hofgerichts zu Neuenmarkt lassen wir, da es ein oberpfälzisches und nicht ein bayrisches Hofgericht betrifft, hier beiseite. Irrig ist aber jedenfalls die Ansicht (Stölzel 356), daß das Hofgericht jetzt dadurch als ein aus dem allgemeinen Gremium der Räte losgelöste besondere Gerichtsbehörde erscheine, daß es einen eigenen „Hofrichter“ zum Vorsitzenden hat. Denn daß der Hofmeister oder ein sonst für die einzelnen Sachen als Vertreter des Landesherrn berufener Rat verschwunden ist, trifft nicht zu. Vgl. über den Hofrichter und den Vorsitz im Hofgericht Rosenthal I, 152 f. Übrigens verweist Stölzel (368) selbst auf die Gerichts-O. von 1501.

und höheres Gericht" geworden." Die Ausdrücke[1]) haben absolut die gleiche Bedeutung, Recht wird im Sinne von Gericht gebraucht.[2])

Daß je ein anderes Gericht oder eine andere Behörde als das Hofgericht zuständig für die Entscheidung von Gedingen gewesen, wie Stölzel (364) annimmt, ist mir nicht bekannt. Der Ausdruck „Dingen gen Hof" würde sonst auch keinen rechten Sinn haben. Und wenn nach der Verwandlung Regensburgs in eine herzogliche Mediatstadt (1486), als das Straubinger Vitztumamt und Hofgericht nach Regensburg überführt worden, von diesem Akte ständischerseits gesagt wurde, der Herzog habe „die Hofgericht und Hofgeding gen Regensburg gezogen", so beweist das ebensowenig dafür, daß die Hofgeding damals noch keineswegs identisch mit hofgerichtlich zu erledigenden Angelegenheiten (Stölzel 365), als wenn man heute die pleonastische Ausdrucksweise in irgendeinem parlamentarischen Schriftstück für begrifflich juristische Unterscheidungen verwerten wollte. Da von keiner Seite uns berichtet wird, daß Hofgedinge von einer anderen Stelle als vom Hofgericht erledigt wurden, so müssen wir uns schon hierbei beruhigen.[3])

Die Darstellung der Ratsorganisation[4]) (367 ff.) bietet kaum neue Gesichtspunkte. Man wird aber auch hier gegen einige der Stölzelschen Interpretationen starke Bedenken geltend machen können, denn der Verfasser liest die Gesetzestexte mit vorgefaßter Meinung. Beispiel: Die Landesordnung von 1501 sagt (Stölzel 370): „Nachdem auch die Gedinge und Appellationen zu Hof oft lange unentledigt liegen, dadurch . . . die Gerichte auf dem Lande nicht gefördert werden, das dann dieselben Appellationen und Gedinge alle Quatember und Hofgerichte, soviel deren in derselben Quatember gefallen und noch unentledigt wären, auch entledigt und nicht länger verzogen werden". Für den unbefangenen Leser ergibt sich eine Anerkennung des bisherigen Rechtszustandes, also Anerkennung der Hofgerichte als der zur Erledigung der Gedinge allein zuständigen Instanz. Nur Stölzel (370 f.) weist diese Auffassung als Irrtum zurück. Ohne weiteren Beweis erklärt er: Nur weil die Gedinge, die bisher, wie es ihrer ursprünglichen Natur von Gesuchen um Rechtsbelehrung entsprach, als Supplikationen und Anbringen im Kolleg der täglichen Räte erledigt wurden, hier aber oft lange liegen blieben, griff der Herzog zu dem sehr zweckmäßigen Auskunftsmittel der Überweisung der liegen gebliebenen Gedinge zum nächsten Quatemberhofgericht. Der Herzog will überhaupt nichts ändern als der Verschleppung der Erledigung der Gedinge zu steuern und da diese bisher von den Hof-

---

[1]) Vgl. oben S. 533 und die bei Rosenthal I, 130 Anm. 4 angeführten Beispiele. — [2]) Vgl. Schmeller-Fromman, Bayrisches Wörterbuch II S. 24 f. — [3]) Daß die Hofgedinge noch keineswegs identisch mit hofgerichtlich zu erledigenden Sachen, ist richtig. Sie waren es damals nicht und waren es früher nicht, da die Hofgerichte zu allen Zeiten erste Instanz (forum privilegiatum) der höheren Stände gewesen sind (Vgl. Rosenthal I, 120 ff.). — [4]) Über diese vgl. Rosenthal I, 261 f.

gerichten nicht prompt entschieden wurden, ordnet er in der Landesordnung an, daß im Quatemberhofgericht alle während des letzten Quartals eingelaufenen Gedinge auch erledigt werden müssen. Von den „täglichen Räten“ wird an dieser Stelle gar nicht gesprochen, sondern nur von Hofgerichten, weil eben nur solche zur Entscheidung von Gedingen zuständig gewesen sind. Ich wüßte nicht, was Stölzel (371) zu der Meinung berechtigen könnte, die gesetzgebenden Organe des Jahres 1501 hätten die Zwitterbildung, in der sich das Geding bei seinem Übergang zur Appellation befand, schwerlich klar vor Augen gehabt, daß sie deshalb auch keinen Anstand genommen, die Gedinge je nach der Geschäftslage bald als Ratssachen, bald als Hofgerichtssachen erledigen zu lassen. Eine solche Zwitterbildung war gar nicht vorhanden. Die Gesetzgeber des Jahres 1501 sahen im Gegenteil sehr klar, sie haben die Gedinge nur als Hofgerichtssachen behandelt wissen wollen und man tut ihnen Unrecht, wenn man ihnen das Gegenteil unterschiebt.[1])

Irrtümlich ist die Ansicht Stölzels (372), daß keineswegs alle Räte als solche schon die Befugnis gehabt hätten „von Hofgerichts wegen“ zu entscheiden; „namentlich, fährt er fort, fehlt es vorliegend den Räten zu Burghausen, während sie denen zu Landshut beiwohnt, weil letztere, nicht aber erstere vom Herzog ermächtigt waren zu Hofgericht zu sitzen“. Es fehlt an jeder Begründung für diese jedem Kenner der Gerichtsentwicklung Bayerns schwer begreiflichen Annahme.

Von S. 373 an befaßt sich Stölzel sehr ausführlich mit einer wenig bekannten anonym erschienenen Schrift „Das Kgl. Hofgericht für das Unterland Bayern“, auf die ich seinerzeit aufmerksam gemacht hatte. Die Breite der Ausführungen Stölzels dürfte in keinem Verhältnis zum Ergebnis stehen, denn Stölzel (377) hat Recht (377): „die Auszüge daraus, die der Anonymus aus dem Manuskript 1503—1509 gemacht, reichen zur Klarstellung nicht hin“.

Davon daß das Manuskript den Beweis geliefert, daß zwischen 1503 und 1509 Gedinge noch nicht ausschließlich zu hofgerichtlichen Sachen geworden, kann natürlich keine Rede sein. Der 2. Abschnitt trägt die Überschrift „Appellationen als ausschließliche Hofgerichtssachen“. Diese Überschrift könnte nach der Richtung in die Irre führen, daß sie diese Einrichtung als etwas Neues aufweist, während, wie schon ausgeführt ward, dies keineswegs der Fall ist.

Ausführlich werden S. 381 ff. die Bestimmungen der Landesfreiheitserklärung besprochen, die den Rechtsweg für Bagatellsachen (unter

---

[1]) Auf einem Mißverständnisse scheint zu beruhen die Charakterisierung der „Hofmeister“ und anderer Anwälte in Burghausen als einer Instanz, die der Landshuter Ratsinstanz einen Teil ihrer Geschäfte abgenommen oder gewisse Geschäfte vorbereitet habe (372). Burghausen ist der Sitz eines bayrischen Vitztumamts (später Rentamt). Über Bildung und Wirkungskreis dieser Regierungen und Hofgerichte ist zu vgl. Rosenthal I, 264, 728 f.

2 fl.) ausschließen und diese nach Billigkeit, also nicht gerichts-, sondern verwaltungsmäßig zu entscheiden gebot.

Die durch die Herzöge Wilhelm und Ludwig vorgenommene Bestellung von täglichen Räten und Quatemberräten ist eine vorübergehende und nicht eine dauernde organisatorische Maßnahme und deshalb ist der Vorwurf (385), daß ich diese Quatemberräte nicht berücksichtigt hätte, hinfällig. Die mein ganzes Werk durchziehende Annahme, „die fürstlichen Räte und die Hofgerichtsbeisitzer seien fortdauernd dieselben Personen gewesen“, muß also mit der von mir angegebenen[1]) Einschränkung aufrecht erhalten werden, denn nirgends ist behauptet worden, daß alle Hofräte stets auch als Hofgerichtsbeisitzer Verwendung gefunden haben.[2])

Die Reformation des bayrischen Landrechts von 1518 (t. 12, 1) sagt: „Appelliren, das im Fürstentum Baiern haist dingen, ist eine Berufung vom untern Richter für den obern“. Stölzel (392) begleitet diesen Satz mit den Worten: „In den Augen des bayrischen Gesetzgebers von 1518 ist also jetzt die Identifizierung des Gedinges mit der Appellation und Berufung eine vollzogene Tatsache; er glaubt damit, daß er diesen Satz ausspricht, nichts Neues zu sagen“ und wir fügen hinzu, der bayrische Gesetzgeber ist mit diesem seinem Glauben auch im Recht. Die Verhandlungen über die Entscheidung der Appellationen gehört vor das Gericht und nur vor das Gericht, wie dies zu allen Zeiten der Fall gewesen ist.

Die Gegenüberstellung der Hofgerichte der Residenzen München und Landshut gegenüber den „Vitztum und Räten“ in Burghausen und Straubing (398) ist nicht begründet, denn wenn hier Vitztum und Räte Urteil fällen, so tun sie es in der gleichen Weise wie in München und Landshut als Hofgerichte[3]), worauf Stölzel (396) selbst hinweist.

Es kann nur irreführen, hier von einer Bedeutung des Wortes Hofgericht im engern und im weitern Sinne zu sprechen und alle Ausführungen nach dieser Richtung (396f.) verdunkeln die Sachlage.[4])

Mit interessanten Ausführungen über die Entstehung und Bedeutung des summarischen Prozesses in Bayern schließt der 2. Abschnitt (403ff.).

Daß dieses Eingehen auf die Gesetzgebung von 1506—1520 notwendig war zur Feststellung des Gegensatzes zwischen Regiment und Hofgericht, darf bezweifelt werden, denn über diesen Gegensatz herrschte wohl kein Zweifel. Der Schlußsatz, daß durch die gesetzliche Anerkennung der Gedinge als gemeinrechtliche Appellationen die Be-

---

[1]) Vgl. z. B. die Listen der Hofgerichtsbeisitzer Rosenthal I, 136f., 141. — [2]) Irrtümlich ist die Bemerkung Stölzels (385) wegen Ingolstadt. Nicht weil es dort lediglich tägliche Räte gibt, besteht dort kein Hofgericht, sondern weil I. auch nicht als Sitz der Behörde eines Vitztumamtes Regierung gewesen und einzig aus dem Grunde konnte man nicht nach Ingolstadt appellieren. — [3]) Vgl. Rosenthal I, 412f. — [4]) Die Darstellung Stölzels 394ff. vermengt Richtiges mit Unrichtigem. Vgl. bes. Rosenthal I, 418 Anm. 3.

fugnis der Räte außergerichtlich die Gedinge zu erledigen ihre Endschaft erreichte (411), entbehrt der Begründung, da eine solche Befugnis der Räte eben überhaupt nicht bestand.

Von großer Wichtigkeit ist der 3. Abschnitt „Abschieds- und Urteilsverfahren", der eine gründliche, auf eindringendem Studium des Materials beruhende Untersuchung bietet und die, auch wenn man ihr in ihren Hauptergebnissen nicht beizupflichten vermag, doch als ein wertvoller Beitrag zur Prozeßgeschichte der letzten Jahrhunderte gewürdigt werden muß.

Die Hauptthese, mit der das ganze Gebäude der Stölzelschen Theorie steht und fällt, enthält der Satz (413): „Nichts natürlicher, als daß die Landesinsassen, wie sie sich vielfach zur Beilegung von Streitigkeiten an den Landesherrn statt an das Gericht wenden, ebenso den Vertreter des Landesherrn in ihrem Bezirk angehen, anstatt des Gerichts. Dieser Weg, so fährt Stölzel fort, mußte vorgezogen werden, je mehr sich infolge der Verbreitung gelehrten Rechtes dem Volke seine nichtgelehrten Gerichte als unzulänglich erwiesen und je mehr der Pfleger oder Amtmann sich des Rufes zu erfreuen begann, „in Rechten gelehrt zu sein"".

Für Bayern bestreite ich, daß die Untertanen sich vielfach an den Landesherrn statt an das Gericht zur Beilegung ihrer Streitigkeiten gewendet haben, dafür habe weder ich zahlreiche Belege[1]) gefunden, noch ist es Stölzel gelungen solche in größerer Zahl beizubringen.

Zu der Ansicht, daß die bayrischen Untertanen den Vertreter des Landesherrn mehr angegangen als das Gericht — und das ist der Hauptpunkt, der zur Diskussion steht — konnte Stölzel nur durch eine Verkennung des Amtes des Pflegers kommen. Gerade bei der Würdigung dieses Amtes zeigt es sich, daß man nicht mit einer schematischen Betrachtung des Amtes das Wesen desselben richtig historisch zu erfassen vermag. Man kann hier dem Verfasser den Vorwurf nicht ersparen, daß er um seine Theorie zu erhärten, selbstverständlich optima fide, die Stellung des bayrischen Pflegers willkürlich konstruiert. Ich habe mich seinerzeit redlich bemüht, in möglichster Kürze das Amt des Pflegers zu schildern. Wenn ihm das nicht genügte, konnte er durch selbständige Forschung die von mir gefundenen Ergebnisse ergänzen oder widerlegen. Man wird es aber nicht für richtig halten können, daß er einfach an meiner Charakterisierung des Amtes vorbeigeht und ohne neues Material[2]) zugrunde zu legen, den Pfleger, wie er ihn für seine Theorie braucht, konstruiert. Stölzel (412) sagt: „Der Pfleger in Bayern ist der einem Amtsbezirk vorgesetzte Verwaltungsbeamte ... Teil seiner Verwaltung ist auch die Verwaltung der Justiz. Weniger in dem Sinne, daß er dem Ge-

---

[1]) Vgl. Rosenthal I, 62. — [2]) Der Vorwurf Stölzels (419), daß ich die Schrift die „layische Anzeigung" mit Stillschweigen übergangen, ist nicht berechtigt. Vgl. Rosenthal I, 55.

richt vorsäße und mit oder ohne Gerichtsbeisitzer Urteile fällte, sondern in dem Sinne, daß er die Aufsicht über die Gerichte führt und zu sorgen hat, daß sie ordnungsmäßig ihre Geschäfte erledigen. Freilich wird sich auch hier wie in andern Landen zeigen, daß man daraus seine Befugnis herleitet, an der Urteilsfällung teilzunehmen. Hier liegt bei den ländlichen Gerichten der Wendepunkt für den Übergang der Rechtsprechung auf den Beamten, also vom Schöffengericht auf das Amt, d. h. von dem ursprünglich allein mit der Entscheidung des Parteistreites betrauten Gerichtskollegium auf den ursprünglich an dieser Entscheidung unbeteiligten Gerichtsleiter oder Gerichtsvorsitzenden." Gerade wenn Stölzel dies für den Wendepunkt erklärt, hat er seiner Theorie für Bayern das Verdikt gesprochen,

Denn es geht einfach nicht an, den bayrischen Pfleger als Verwaltungsbeamten dem Richter gegenüberzustellen[1]) und von ihm, der zu allen Zeiten (Pfleger kommen seit dem 14. Jahrhundert vor) dem Gerichte vorsitzen konnte und zum Teil auch vorsaß, zu sagen, daß er nach und nach aus seiner Aufsicht über das Gericht die Befugnis herleitete, an der Urteilsfällung teilzunehmen. Da Stölzel hierauf so großes Gewicht legt, bin ich genötigt, meine frühere Charakterisierung des Amtes des Pflegers hier zu wiederholen.

„Als[2]) Vorstand eines Landgerichts fungierte ein Pfleger, als landesherrlicher Beamter mit Wahrnehmung der Geschäfte der Justiz und Verwaltung im Bezirke betraut. Bei dem großen Umfange dieser Funktionen konnte er nicht persönlich allen Anforderungen des Dienstes gerecht werden, weshalb ihm gewöhnlich ein Landrichter, auch nur Richter genannt, beigegeben ward, welcher als sein Stellvertreter die Verhandlungen des Landgerichts leitete, während er [der Pfleger] sich gewöhnlich auf die Verwaltungsgeschäfte seines Amtes beschränkte. Wenn der Pfleger selbst den Vorsitz im Gericht führte, wird er häufig in den Gerichtsbriefen als Pfleger und Landrichter bezeichnet. Dieser Richter (Landrichter) ist wie früher Stellvertreter des Grafen, nur der des Pflegers, also der Abkömmling des fränkischen Centenars . . . Der Richter wurde zumeist vom Pfleger selbst bestellt, mußte aber die erforderliche Qualifikation zum Richteramte haben. Dessenungeachtet verstummen die Klagen der Landstände nicht, daß manche Pfleger, die das Gericht ganz gut selbst verwalten könnten, schlechte Knechte, die ja kleiner Vernunft . . als Unterrichter annehmen[3]) (Krenner XIII (S. 184. Man hat also zu unterscheiden, Pfleger mit[4]) und Pfleger

[1]) Über den bayrischen Pfleger als Richter vgl. jetzt auch Ferchl, Bayerische Behörden und Beamte 1550—1804 (Oberbayerisches Archiv Bd. 53, S. XVf. und an vielen anderen Stellen.) München 1908. — [2]) Rosenthal I, 54f. — [3]) Daß die Pfleger noch im 16. Jahrhundert auch die Kriminalgerichtsbarkeit persönlich ausgeübt haben, ersieht man aus einer Beschwerde der Ritter auf dem Landtage 1583 (abgedruckt bei Rosenthal I, 56 Anm. 2): „Nun betreffen aber solche Befehle (eigner Person auch die Kriminalgerichtsbarkeit zu handhaben) nicht allein die jetzigen Pfleger, sondern den ganzen Stand des Adels . . . — [4]) Die Pfleger, die Gerichtsverwaltung haben, unterscheiden sich inihrer Gerichtsbarkeit in

ohne Gerichtsverwaltung. Das Gericht wurde stets als ein selbständiges und wichtiges Element der Amtsverwaltung des Pflegers betrachtet. Wenn der Pfleger auch gewöhnlich für die gerichtlichen Funktionen des Amtes einen Richter als Stellvertreter bestellt, so wird ihm doch mitunter auch eingeschärft, „das Landgericht selbst zu besitzen mit sein selbs Leib und keinen andern Richter zu haben".[1]) Und gerade die layische Anzeigung, die Stölzel mit Recht als ein interessantes und wertvolles Dokument des 16. Jahrhunderts rühmt, hat ja zum Anlaß eines zum Pfleger Designierten, der wissen möchte, wie er sich „in Ausrichtung der Pflege, auch besonders des Gerichts halben zu halten habe" (Stölzel 414). Aus der nicht zutreffenden Prämisse, daß der Pfleger nur die Aufsicht über das Gericht zu führen, aus der Nichtbeachtung der Einrichtung Pfleger mit und Pfleger ohne Gerichtsverwaltung erscheint bei Stölzel (415) die unzutreffende Folgerung, daß der Pfleger von der Partei als Richter behandelt wird. Nein, das hängt durchaus nicht von der Partei ab, denn der Pfleger ist in diesem Falle Richter.

Der Richter hat — und darauf kommt es an — ganz in der gleichen Weise wie der Pfleger zuerst die Güte zu versuchen.[2]) Der bayrische Pfleger ist eben nicht nur Verwaltungsbeamter, sondern auch Richter.[3]) Die layische Anzeigung kann Stölzel zur Stütze seiner Ansicht nur verwenden wollen, weil er eben die Stellung des bayrischen Pflegers nicht richtig würdigt. S. 418 ruft er aus; „Schwerlich kann schärfer der Gegensatz zwischen dem Verfahren von Amtswegen und dem von Gerichtswegen vor Augen geführt werden als es hier geschieht (durch die Stölzel 417 angeführten Stellen der layischen Anzeigung); auch nicht klarer in die Erscheinung treten, daß das Verfahren von Amtswegen und die dadurch herbeigeführte Umgehung der Volksgerichte den Vorrang vor dem gerichtlichen Verfahren gewinnen und im Anfang des 16. Jahrhunderts bereits gewonnen haben mußte. An den Pfleger wenden sich die Parteien „zu gütlichem Verhör"; das kann nur aus ihrer eigenen Initiative hervorgegangen sein". Da aber der Pfleger eben auch Richter ist, so will das nicht das Geringste im Sinne der Stölzelschen Theorie beweisen. Und dann wenden sich die Parteien in den Bezirken, in denen der Pfleger

---

Nichts vor dem Landrichter. So enthält das Pflichtbuch 1512—1678 (im bayr. Reichsarchiv) eine Eidesformel mit der Überschrift „Der Pfleger Eid, so Gerichtsverwaltung haben, dergleichen Landrichter Eid", abgedruckt bei Rosenthal 1, 62 Anm. 4.

[1]) So z. B. in der Bestellung des Pflegers zu Ried, circa 1440, bei Rosenthal I, 326 Anm. 4. — [2]) In einer mir erst jetzt bekannt gewordenen Leipziger Dissertation: Br. Markgraf, Das Güteverfahren in den Weistümern der Moselgegend. Trier 1908, S. 28 hebt der Verfasser hervor, daß wie in Bayern auch in der Moselgegend dieselbe Stelle Güteversuch, Sühneversuch vornehmen und gerichtliche Entscheidung fällen konnte. — [3]) Der Verfasser der layischen Anzeigung formuliert selbst die Eingabe (Stölzel 415, 417): „ihr, Herr Pfleger als richter wollet erkennen; frag du als Pfleger und rechter Richter . . ."

keine Gerichtsverwaltung hat, eben nicht an den Pfleger, sondern an den Richter. Beweiskräftig könnte die Stelle aber höchstens sein, wenn hier im 16. Jahrhundert irgend eine Änderung gegenüber früheren Zeiten eingetreten wäre. Sowohl der Richter wie der Pfleger haben im 14. und 15. Jahrhundert die Parteien zuerst in der Güte zu vertragen versucht, wie dies hier bezüglich des 16. Jahrhunderts berichtet wird. — Davon, daß die Parteien sich in erster Instanz an den Pfleger statt an den Richter wenden, ist nicht die Rede. Pfleger und Richter ist für die Partei identisch und stehen nicht im Gegensatze. In denjenigen Bezirken (Pflegeämtern), in denen der Pfleger nicht die Gerichtsverwaltung hat — und die kommen hier hauptsächlich in Betracht — fällt es der Partei gar nicht ein sich an den Pfleger zu wenden. Also der Pfleger wird angegangen qua Gerichtsvorsitzender, nicht qua Verwaltungsbeamter.

Wenn das Güteverfahren des Pflegers oder Richters mißlingt und er der Partei einen „Abschied" gibt, so ist das kein Schiedsspruch, wie Stölzel 419 meint, sondern ein Urteil. Ein Schiedsspruch kann nicht ohne Willen der Parteien gefällt werden. Mit Ablehnung gütlicher Einigung, also bei Mißlingen des Güteverfahrens tritt das Urteil ein und man kann nicht sagen, daß dann die Sache im Verwaltungsverfahren, im Verfahren des „gütlichen Verhörs" noch ferner anhängig bleibt und der Pfleger sie arbitrando, nicht iudicando zu entscheiden habe (so Stölzel 419). In den Quellen steht hiervon nichts und die layische Anzeigung, aus welcher Schrift Stölzel seine schwerwiegenden Schlußfolgerungen zieht, besagt das nicht, was Stölzel in sie hineinlegt. Denn für den Fall des Mißlingens des Güteverfahrens hat der Verfasser der layischen Anzeigung folgende Formel aufgestellt[1]): „vor mir in gütlicher Verhör erschien als Kläger X.; entgegen erschien der Beklagte F. und sagte ... Obwohl ich allerlei den Parteien vorgeschlagen, hab' ich solches in der Güte nicht richten mögen ... Darauf ihnen diesen Abschied gegeben. F. beschwert sich solches meines Abschieds und bat aller Handlung schriftlichen Bericht Euer Fürstl. Gnaden zu geben". Da der Verfasser als Pfleger in Oberbayern fungierte, konnte er ohne Schöffen das Urteil finden. Daraus daß er als Nichtjurist, dessen Genauigkeit an und für sich nicht sehr groß[2]), den Ausdruck Abschied braucht, kann nicht gefolgert werden, daß er kein Urteil sprach. Sobald eine Einigung auf Grund des gütlichen Verfahrens nicht zustande kam, ein Schiedsspruch, weil nicht erbeten, nicht gefällt werden kann, muß ein Urteil gesprochen werden, eventuell im summarischen Verfahren, so daß es auch als Abschied bezeichnet werden kann, aber jedenfalls entscheidet der Pfleger dann iudicando, nicht arbitrando.

Auf jeden Fall ist Stölzel den Beweis dafür schuldig geblieben, daß — selbst wenn man den Bericht des Pflegers in seiner layischen

---

[1]) Abgedruckt bei Stölzel 415. — [2]) Stölzel selbst weist auf diese Ungenauigkeit S. 420 hin.

Anzeigung als zuverlässig annehmen wollte — irgend eine Neuerung bezüglich des gütlichen Verfahrens im 16. Jahrhundert eingeführt worden und so das Mißtrauen des Volkes gegen die Volksgerichte im Zeitalter der Rezeption für Bayern zweifellos gemacht worden wäre. Denn daß der Pfleger, der Gerichtsverwaltung, nicht den Richter spielt (Stölzel 420), sondern Richter ist, wurde bereits hervorgehoben. — Die Mitteilungen aus dem Inhalt der Darstellung des gerichtlichen Prozesses von Andreas Perneder[1]) (Stölzel 421ff.), so interessant sie an und für sich sein mögen, stehen nur in einem losen Zusammenhange mit dem Thema.

Wenn das Hervorkehren der Billigkeitsjustiz Perneder dahin geführt hat, dem Verfahren außer Rechtens auf Bitten und Begehren der Parteien in ausgedehntem Maße das Wort zu reden, so verdient er nicht den Vorwurf Stölzels 428, daß ihm „die klare Erkenntnis fehlt, daß ein Anrufen des ordentlichen Richters außerhalb Rechtens, damit er „von Amtswegen die Billigkeit vornehme, ohne sich in den Formen des Prozesses zu bewegen nichts anderes war als die Bestellung dieses Richters zum Schiedsrichter". Das ist sie ganz und gar nicht.[2]) Zum Schiedsrichter wurde der Richter oder der Hofrat (Regierung) nur bestellt, wenn die Partei von vornherein einem solchen Ausspruch wie einem Erkenntnis (Urteil) Anerkennung und Vollziehung versprochen hatten. —

Die Besprechung der privilegia de non appellando gibt Stölzel (429ff.) Anlaß, auf die Bedeutung der gütlichen Abschiede des Regiment hinzuweisen, gegen die eine Appellation zu den Reichsgerichten ausgeschlossen sein sollte.[3])

Mit Recht betont hier Stölzel (431), daß das außergerichtliche Verfahren vor den Verwaltungsbeamten (?) erster und zweiter Instanz nur als Vorverfahren galt. Bedenken habe ich nur gegen den „Verwaltungsbeamten", denn es ist immer wieder darauf hinzuweisen, daß das Regiment zugleich Hofgericht, daß also dasselbe Personal auch außergerichtlich verhandelt und entschieden hat.

Deshalb kann auch aus dem Titularbuch des Tübinger Juristen Adler, der die Adresse „Herrn Landhofmeister, Räten des Hofgerichts zu München" bringt, nicht mit Stölzel (433) gefolgert werden, daß es in der ersten Hälfte des 16. Jahrhunderts in München ein vom Fürsten selbst und seinem Ratskolleg als selbständiger Organismus getrenntes Hofgericht gegeben habe. Ebenso ist die Vermutung unbegründet, daß aus dem Umstande, daß Hofgerichte anderer früherer Hauptstädte

[1]) Wenn Perneder vom Herausgeber Hunger als Rat und Sekretär beim Hofgericht bezeichnet wird, so gehört er doch nicht zu den als Hofgerichtsbeisitzer fungierenden Räten. P. war nur als Sekretär mit dem Titel „Rat" ausgezeichnet worden. — [2]) Vgl. über dieses außergerichtliche Verfahren Rosenthal I, 14, 421. — [3]) Mit Recht rügt Stölzel 433, daß ich (I, 14) die Urkunde von 1559 sagen lasse die erste Instanz, während es „die ersten Instanzien" heißen muß.

Bayerns nicht genannt seien, vielleicht geschlossen werden, es sei damals das Münchener Hofgericht einziges bayrisches Hofgericht gewesen.

Wenn Stölzel es für zulässig hält, aus dem Titularbuch eines nicht mit den bayrischen Verhältnissen vertrauten Schriftstellers solche Folgerungen zu ziehen, durfte er meine quellenmäßige Darstellung dieser Verhältnisse [1]) nicht einfach übersehen, sondern mußte sie widerlegen.[2])

Auf Grund einzelner Beispiele betont Stölzel 437, daß Abschied und Urteil noch um die Mitte des 16. Jahrhunderts klare Gegensätze bilden, wie solche Gegensätze in der Tätigkeit einerseits der Räte, anderseits der Hofgerichtsbeisitzer zum Ausdruck kommen und daß diese mit der Entstehung des Münchner Hofrats um 1540 (?) besonders hervorgetreten sei, und schildert dann die Tätigkeit dieses Hofrats. Man sieht nicht ein, warum Stölzel immer wieder diese These mit Schärfe hervorhebt. Sie beweist für seine Gesamtauffassung nichts, ist von mir nie bestritten worden, sondern auch ich habe ungefähr die gleiche Auffassung vertreten mit folgenden Worten:

„So [3]) unterscheiden auch die Rechtsquellen gütliche billige Handlung und Verhör der Sachen von den Sachen, die „rechtlich fürgenommen mit Recht und Urteil erkannt" sind (z. B. Landesfreiheitserklärung Ia. 6; vgl. noch Hofrats-Kanzlei-Ordnung 1569). Während gütliche Verhöre und Verhandlungen von den Hofräten bzw. Vitztum und Räten vorgenommen werden, mußte, sobald dieselbe Sache im Wege Rechtens zu Ende gebracht werden sollte, das Hofgericht die Sache prozessual verhandeln und entscheiden. Das Hofgericht wurde aus demselben Personal, das vorher qua Hofrat (bzw. Vitztum und Rat) die Verhandlung geführt hatte, gebildet. Der Unterschied bestand nur darin, daß dieselben als Hofgericht das Verfahren nach den Vorschriften des ordentlichen Prozesses durchzuführen und das Urteil nach Maßgabe der gesetzlichen Normen zu fällen hatten. Wurde von den Räten in der Gütlichkeit gesprochen, so war dagegen ihr Ausspruch nach billigem Ermessen und nicht nach strengem Rechte erlassen, nichts anderes wie ein Vorschlag, auf Grund dessen die Parteien einen Vergleich abschlossen, oder ein Schiedsspruch für den Fall, daß die

---

[1]) Rosenthal I, 414ff. — [2]) Unrichtig ist die Bemerkung Stölzels 433: „Jedenfalls gingen an dieses Hofgericht nicht mehr wie früher, die für die Räte des Hofes bestimmten Verwaltungssachen und die für ihre juristischen Kollegen bestimmten Gerichtssachen unter der einheitlichen Adresse des Herzogs oder des Landhofmeisters und der fürstlichen Räte ein, so daß der ebenfalls einheitlichen Kanzlei die Entscheidung blieb, welche Sachen dem Hofgericht und welche dem Ratskolleg (dem „Regiment") zur Erledigung zu überweisen seien. Vielmehr wurde von den Parteien erwartet, daß sie selbst die hofgerichtlichen Sachen von den verwaltungsgerichtlichen schieden". Daß dies nicht der Fall war, ergibt sich schon aus der Eintragung im Formelbuch aus der Zeit Albrechts V. (mitgeteilt bei Rosenthal I, 418). Daß übrigens die Bezeichnung „Landhofmeister und Räte" fortdauernd in der gleichen Weise gebraucht wurde, beweisen auch die von Stölzel 441 mitgeteilten Stellen der Hofkanzleiordnung von 1553. — [3]) Rosenthal I, 420f.

Parteien von vornherein einen solchen Ausspruch der Räte wie einem Erkenntnis Anerkennung und Vollziehung versprochen hatten. Den Parteien bot solch gütliches Verfahren den Vorteil einer rascheren und wohlfeileren Justiz. Sie brauchten nicht bis zu den üblichen Terminen der Hofgerichtssessionen zu warten, wo allein Rechtstage abgehalten werden durften, sondern konnten, da gütliche Verhöre in jeder Ratssitzung vorgenommen wurden, täglich ihren Rechtsstreit zu Ende bringen. Daß das Moment der Kostenersparung es vor allem war, welches die Parteien bewog, anstatt des Rechtswegs den der Güte zu wählen, wird in Hofgerichtsurkunden des 15. Jahrhunderts mannigfach hervorgehoben." [1])

Es war notwendig, hier meine frühere Darstellung ausführlich wiederzugeben, um darzutun, daß die langen Ausführungen Stölzels über diesen Punkt, wenn sie auch für das gütliche Verfahren („Abschiedsverfahren") manch neuen Zug beibringen, was dankbar hervorgehoben werden soll, für das thema probandum nichts besagen, da sie offene Türen einrennen. Nur wenn Stölzel den Nachweis versucht und erbracht haben würde, daß dieses Güteverfahren des 16. und 17. Jahrhunderts etwas neues gewesen, daß nicht auch früher, lange ehe man an eine Rezeption des römischen Rechts denken konnte, ein solches Güteverfahren in Bayern üblich gewesen, nur dann hätte er die Aufgabe, die er sich gestellt, gelöst.

Daß Stölzel, wie ich bereits hervorhob, Bestimmungen des 16. Jahrhunderts, die zu seiner Kenntnis gelangten und die für seine Auffassung zu sprechen scheinen, als etwas Neues behandelt, ohne sich zu vergewissern, ob dies auch neu, erscheint doch als eine nicht zulässige Methode. Dies ist beispielsweise der Fall bei seiner Schilderung der Landesordnung von 1553. Das 1. Buch eine Wiederholung des „Buchs der gemeinen Landbot" von 1516 [2]): „Dem Gerichtsherrn gleich, sagt Stölzel 444, behandelt aber die Landesordnung neben dem Pfleger und dem Hofmarch(richter) auch den „Richter"; das beweist, daß damals in Bayern der Richter nicht mehr blos auf den Vorsitz in den Gerichten und auf deren Einrichtung beschränkt war, sondern mit zu den Beamten gehörte, die von Amtswegen und losgelöst vom Gerichte tätig waren, gütlichen Austrag der streitenden Parteien durch Abschied zu versuchen." Das ist eine ganz willkürliche, unerwiesene und unbeweisbare Behauptung! Die Stellung des Richters hat sich nicht im mindesten geändert, in allen bayrischen Mandaten, auch in denen des 15. Jahrhunderts wird stets neben dem Pfleger auch der Richter genannt. [3]) Es bestand ein Unterschied zwischen Oberbayern (wo das Buch lag) und Niederbayern. „Es war die Zeit, fährt Stölzel fort, in welcher die Richter angefangen hatten, wenn sie Gericht abhielten, an der Urteilsfällung teilzunehmen, in den Städten sogar rechtsgelehrte

---

[1]) Beispiele a. a. O. 421. — [2]) Vgl. über dieses Riezler, Geschichte Bayerns. Gotha 1903. Bd. VI. S. 59. — [2]) Vgl. Rosenthal I, 54 ff. — [3]) Vgl. Rosenthal I, 69 f.

Bildung zu haben. Warum sollten sie nicht ebenso wie der Pfleger, der Hofmarch (?), der Stadtrat, geeignet sein, gütlich die Parteien zu verabschieden?" Diese Frage ist deshalb ungerechtfertigt, weil der Richter in Oberbayern seit Einführung des Landrechts Kaiser Ludwigs (1336 bzw. 1346) an der Urteilfindung teilgenommen, nur in Niederbayern (und in der Oberpfalz) blieb der Dualismus der altdeutschen Gerichtsverfassung in Kraft, wonach dem Richter Vorsitz und Leitung der Verhandlung gebührte, die Urteilfällung aber den Schöffen zustand.[1]) Da sie aber zu allen Zeiten die Parteien gütlich zu verabschieden die Fähigkeit hatten und diese auch übten, so wäre es nur verwunderlich gewesen, wenn die Landesordnung etwas anderes angeordnet hätte. Nur dann hätte das einer besonderen Hervorhebung und Aufklärung bedurft.

Auch der Satz (Stölzel 451): „Soviel aber ist sicher, daß die Hofgerichtssachen von den Ratssachen getrennt und in periodisch anberaumten „Hofgerichten" zu erledigen waren", enthält keine neue Entdeckung, sondern stimmt vollständig mit meiner früheren Darstellung überein.

Die Darstellung (S. 452) bietet insofern kein harmonisches Bild, als zuerst betont wird, daß „derartige Befehle (die an die niedergerichtliche Obrigkeit als Pfleger und Richter ergehen), vorzugsweise durch Anträge der Parteien veranlaßt sind, daß also die Parteien lieber von Obrigkeits- oder Amtswegen als von Gerichtswegen beschieden werden."

Daß die Parteien lieber gütlich als prozessual (gerichtlich) ihre Streitsachen erledigt zu sehen wünschen, stimmt, wie bereits betont wurde, weil es eben weniger kostspielig und weniger langwierig ist.

Auf derselben Seite hebt aber Stölzel selbst hervor, daß in der Hofratsordnung die Mahnung eingeflochten werde, daß die Gerichte möglichst vom summarischen Prozesse Gebrauch machen sollen. Man wird auch der Meinung des Verfassers (452) nicht beipflichten können, daß die jetzt vom Herzog gewünschte Beifügung einer Klausel in die Abschiede, die den Parteien die Kosten auferlege, einen Beginn der Verschmelzung von Abschied und Urteil bedeute. Ebensowenig trifft es zu, daß dafür die als Hauptziel von den Verhandlungen vor dem Hofrat es war, vertragliche und gütliche Einigung der Parteien herbeizuführen, hierbei die gelehrten Räte, besonders der Kanzler eine große Rolle spielte (453): Denn dieses Ziel war das gleiche auch in einer Periode, in der es gelehrte Räte noch nicht gab.

Es ist ermüdend, stets wieder dasselbe Mißverständnis des Verf. bekämpfen zu müssen. Da er aber diese als tragfähige Stützen seiner Theorie immer wieder aufrichtet, bleibt kein anderer Weg als immer wieder aufs neue die mangelnde Tragfähigkeit nachzuweisen. So bedeutet es eine Verkennung der geschichtlichen Entwicklung, wenn Stölzel 454f. bemerkt, „diese Scheidung der Rechtsangelegenheiten

[1]) Vgl. Rosenthal I, 417f.

führte schließlich in der Gesetzgebung dazu, das Münchener Hofgericht als besondere Behörde dem Münchener Hofrat als einer andern Behörde entgegenzustellen." Da diese Scheidung der Rechtsangelegenheiten schon sehr alt war, hat die Gesetzgebung dies auch nicht zum Anlaß einer Gegenüberstellung des Münchener Hofrats gegenüber dem Münchener Hofgericht gemacht. Daß diese Trennung stets vorhanden war, konnte Stölzel sowohl aus meiner Darstellung der Geschichte des Rats wie des Hofgerichts[1]) entnehmen, da ich wiederholt auf diese hingewiesen habe. Seiner Behauptung fehlt jede quellenmäßige Unterlage.

Daß um das Jahr 1580 in den Territorien die Zeit des in den höheren Kollegien sich vollziehenden Abschlusses der Rezeption gewesen, hätte für Bayern eines Nachweises bedurft. Richtig ist (Stölzel 455), daß „die Hauptperson, in der sich der Abschluß verkörperte, der vom Schreiber zum Rechtsgelehrten ersten Ranges wie Leiter der gesamten Justizpflege des Landes emporgewachsene Kanzler" gewesen ist. Stölzel 455 Anm. 1 polemisiert gegen mich mit den Worten: „Eine solche Entwicklung bestreitet zwar Rosenthal (I, 39; II, 275, 12) für Bayern, indem er die Betonung des Gegensatzes zwischen Entscheidungen von Amts und von Rechts wegen eine Übertreibung nennt und im Kanzler nichts als den „Vorstand der Schreibstube" sehen will. Aber sehr mit Unrecht." Die Entwicklung der Rezeption zu leugnen ist mir nicht in den Sinn gekommen, indem ich gerade auf die Bedeutung der Aufnahme der Rechtsgelehrten in den Hofrat und das Hofgericht für die Rezeption hingewiesen habe z. B. I, 142 ff. Ich bestreite nur die Bedeutung der Entscheidungen von Amts und von Rechts wegen für die Rezeption, da diese verschiedenen Arten von Entscheidungen eben nicht erst der Rezeptionsperiode angehören. Auf das höchste war ich aber erstaunt, als ich bei Stölzel las, daß ich in dem Kanzler nichts als den „Vorstand der Schreibstube" sehen wolle. Was sage ich aber schon vom Kanzler des 13. Jahrhunderts? „Dieser protonotarius gewinnt den größten Einfluß auf die Regierungsangelegenheiten; seine gelehrte Bildung, seine Kenntnis des kanonischen Rechts hebt ihn ja auf diesen Posten und macht ihn zum einflußreichsten Ratgeber des Fürsten, dessen Beschlüssen er erst die formelle Gestaltung gibt resp. geben läßt" (I, 267). An einer andern Stelle (I, 268) spreche ich mich sodann über die Bedeutung des Kanzlers also aus: „Nur der Chef der Kanzlei, der Protonotar und später der Kanzler übt dadurch, daß alle wichtigen Regierungs- und Verwaltungsgeschäfte, nachdem er vorher dem Herzog Vortrag gehalten und dessen Genehmigung erholt hatte, auch auf den materiellen Inhalt der Urkunden Einfluß und wird so neben dem Hofmeister der hervorragendste Beamte am fürstlichen Hofe." Endlich charakterisiere ich an einer andern Stelle den Kanzler des 16. Jahrhunderts mit den Worten (I, 442): „Eine hervorragende Stellung im Rate nimmt nächst dem Präsidenten der Kanzler ein, der als juristisch geschulter Beamter auf die materi-

[1]) Rosenthal I, 136 ff., 254 f., 418.

Daß die bisherige scharfe Scheidung des Urteils- und Abschiedsverfahrens, der Entscheidungen von Rechts- und Amtswegen ihren wesentlichen Grund in dem Bestreben gehabt, der reichsgerichtlichen Iudikatur möglichst enge Grenzen zu ziehen (475), ist eine nicht zutreffende Annahme. Diese Scheidung hatte sich ohne Rücksicht auf die reichsgerichtliche Iudikatur herausgebildet und ist auch, nachdem diese weggefallen war, beibehalten worden. Von dieser unzutreffenden Voraussetzung ausgehend interpretiert auch Stölzel 475 in die Hofratsordnung von 1624 etwas hinein, was nicht der Bedeutung der Bestimmung entspricht.

Es wird ausdrücklich hervorgehoben, die persönlichen Verhöre sollten, weil sie zur Abkürzung der Prozesse und Verhinderung der Kosten dienten, beibehalten, aber nicht zu gemein gemacht werden . . viel weniger wider der Parteien willen. Das spricht nur dafür, daß damals, vor Erlaß der Hofratsordnung, im Hofrat eine Strömung vorhanden gewesen, wie wir sie auch heutzutage noch bei einzelnen Richtern finden, die Parteien zu Vergleichen zu drängen. das war doch auch bequemer und ersparte die Mühe eines sorgsam abzufassenden Urteils.

Auch die Annahme ist willkürlich, daß Maximilian I. bei der ungeheuern Anspannung der finanziellen Kräfte des Landes zu einer Vermehrung der Stellen der gelehrten Hofräte gekommen sei („daß die Zahl der rechtsgelehrten Beamten, die in der Lage waren, anders als nach bloßer Billigkeit zu entscheiden, in stetem Wachsen sich fand"). Nein, die Zahl der Doctores und Lizentiaten der Rechte war auch vorher schon hinreichend gewesen[1]), um eine große Zahl von „streitigen Sachen den ordentlichen Weg Rechtens wandeln zu lassen".

Ebenso ist die weitere Annahme unbegründet, daß auch die Mitglieder der adligen Bank im Hofrat damals Rechtsgelehrte gewesen sein müßten, denn es ist doch keine neue Einrichtung, daß die Hofgerichte aus beiden Bänken zusammengesetzt wurden. Stets waren Gelehrte und Ungelehrte im Hofgericht als Urteilfinder tätig.

Auch daß das Hofgericht sich später als selbständige Behörde entwickelt habe, so daß seine Tätigkeit nicht mehr bloß auf einer besonderen Behandlung gewisser Geschäfte des Hofrats beruhte (476), trifft nicht zu, wie aus der von Stölzel 478 erzählten Prozeßgeschichte hervorgeht, nach der 1787 die Akten dem Präsidium des Hofrats zur Zusammensetzung eines Hofgerichts zuzustellen waren.[2])

Auf S. 482f. faßt der Verfasser die Ergebnisse seiner Erörterungen in Bezug auf Bayern zusammen. Seine Ausführungen fordern zum schärfsten Widerspruche heraus. Es ist unfaßbar, wie der gelehrte

---

[1]) Aus Gutachten über die Aufstellung des Hofstaats, die auch die Zahl der gelehrten Räte behandeln, sind archivalische Mitteilungen publiziert bei Rosenthal I, 443f. Vgl. auch Neudegger, Die Hof- und Staats-Personaletats der Wittelsbacher in Bayern. München 1889. I. S. 177, 216f. — [2]) Stölzel 480 stellt übrigens selbst fest, daß Ende des 18. Jahrhunderts noch kein selbständiges Hofgericht bestand.

wie immer wiederholt werden muß, seit den ältesten Zeiten. Wenn die Gesetzgebung das erst spät ausspricht, so fixiert sie nur einen Rechtszustand, der sich allmählich entwickelt hatte. Zu allen Zeiten war es die Aufgabe des Richters (Pflegers), wie es im Richtereide heißt „einem jeden des Rechten und der Billigkeit zu verhelfen und zu gestalten.“ Diese Aufgabe der Richter bestand also, ehe für diese Aufgabe einer Billigkeitsjustiz die neue mildere Prozeßform in der Gerichtsordnung oder im „Summarischer Prozeß 1614“ zur Einführung gelangte, ja lange, bevor für Bagatellsachen (unter 2 fl.) vorgeschrieben ward[1]) „der Richter soll die Partei nicht rechten lassen, sondern sich unterstehen die Sache in der Gütigkeit und nach seinen Treuen zu entscheiden.“

Durch seine Darlegungen auf S. 468 widerspricht Stölzel selbst dem Satze (465), daß die Gerichte nur ursprünglich allein die Aufgabe gehabt, in den strengen Formen des Prozesses die Parteien abzuurteilen, und daß erst spät ihnen die Gesetzgebung die Aufgabe der außerprozessualen gütlichen Auseinandersetzung übertragen habe. Er druckt dann (468) das Vorwort des bayrischen Landrechts von 1616 ab, in dem ausdrücklich gesagt wird, daß in Bayern „seit uralten Zeiten vor andern Ländern“ die Justiz .. floriert, daß aber „insonderheit diesen Landen zu sonderem Nutzen entsprossen, daß sie .. mit langwierigen Prozessen nicht beschwert, sondern .. durch Mittel des summarischen Prozesses unzählig viel ordentliche Rechtfertigungen abgeschnitten sei“ Ich dächte, diese Worte sprächen gerade, wenn man mit Stölzel annimmt, daß der Gegensatz zwischen summarischem und ordentlichem Verfahren auf nichts anderem beruht, als auf dem mehr als 100jährigen Gegensatz des Verfahrens von Amts- und von Rechtswegen, für meine Auffassung, daß die Entscheidung von Rechtsstreitigkeiten durch die Gerichte in der Güte seit uralten Zeiten üblich, daß sie nicht mit langwierigen Prozessen beschwert und daß dieser Gegensatz auch nicht das Mindeste zu schaffen hat mit der Rezeption, daß im 17. Jahrhundert nicht anders wie im 14. und 15. Jahrhundert dieselben Personen (Richter, Pfleger, Räte) prozessual, unter Beobachtung der Formen des Prozesses, wie außerprozessual Rechtsstreitigkeiten geschlichtet haben. Und Stölzel selbst bekräftigt bei Besprechung von Summar. Proz. I, 9, 10 (S. 471) meine Auffassung, indem er schreibt: „Am uralten, längst vor Einführung des summarischen Prozesses bestandenen Brauch, streitige Handlungen, wenn die Parteien es wünschen, in allen Instanzen verwaltungsamtlich, mit Ausschluß des Reichskammergerichts zu erledigen, will also die Gerichtsordnung von 1694 festgehalten wissen.“

Also, fragt man, was hat das alles mit der Rezeption zu tun, wenn es sich um einen uralten Brauch handelt.

---

[1]) Durch Landesfreiheitserklärung 1508, Rentmeisterinstruktion 1512 und Gerichtsordnung 1520.

Daß die bisherige scharfe Scheidung des Urteils- und Abschiedsverfahrens, der Entscheidungen von Rechts- und Amtswegen ihren wesentlichen Grund in dem Bestreben gehabt, der reichsgerichtlichen Iudikatur möglichst enge Grenzen zu ziehen (475), ist eine nicht zutreffende Annahme. Diese Scheidung hatte sich ohne Rücksicht auf die reichsgerichtliche Iudikatur herausgebildet und ist auch, nachdem diese weggefallen war, beibehalten worden. Von dieser unzutreffenden Voraussetzung ausgehend interpretiert auch Stölzel 475 in die Hofratsordnung von 1624 etwas hinein, was nicht der Bedeutung der Bestimmung entspricht.

Es wird ausdrücklich hervorgehoben, die persönlichen Verhöre sollten, weil sie zur Abkürzung der Prozesse und Verhinderung der Kosten dienten, beibehalten, aber nicht zu gemein gemacht werden . . viel weniger wider der Parteien willen. Das spricht nur dafür, daß damals, vor Erlaß der Hofratsordnung, im Hofrat eine Strömung vorhanden gewesen, wie wir sie auch heutzutage noch bei einzelnen Richtern finden, die Parteien zu Vergleichen zu drängen. das war doch auch bequemer und ersparte die Mühe eines sorgsam abzufassenden Urteils.

Auch die Annahme ist willkürlich, daß Maximilian I. bei der ungeheuern Anspannung der finanziellen Kräfte des Landes zu einer Vermehrung der Stellen der gelehrten Hofräte gekommen sei („daß die Zahl der rechtsgelehrten Beamten, die in der Lage waren, anders als nach bloßer Billigkeit zu entscheiden, in stetem Wachsen sich fand“). Nein, die Zahl der Doctores und Lizentiaten der Rechte war auch vorher schon hinreichend gewesen[1]), um eine große Zahl von „streitigen Sachen den ordentlichen Weg Rechtens wandeln zu lassen“.

Ebenso ist die weitere Annahme unbegründet, daß auch die Mitglieder der adligen Bank im Hofrat damals Rechtsgelehrte gewesen sein müßten, denn es ist doch keine neue Einrichtung, daß die Hofgerichte aus beiden Bänken zusammengesetzt wurden. Stets waren Gelehrte und Ungelehrte im Hofgericht als Urteilfinder tätig.

Auch daß das Hofgericht sich später als selbständige Behörde entwickelt habe, so daß seine Tätigkeit nicht mehr bloß auf einer besonderen Behandlung gewisser Geschäfte des Hofrats beruhte (476), trifft nicht zu, wie aus der von Stölzel 478 erzählten Prozeßgeschichte hervorgeht, nach der 1787 die Akten dem Präsidium des Hofrats zur Zusammensetzung eines Hofgerichts zuzustellen waren.[2])

Auf S. 482 f. faßt der Verfasser die Ergebnisse seiner Erörterungen in Bezug auf Bayern zusammen. Seine Ausführungen fordern zum schärfsten Widerspruche heraus. Es ist unfaßbar, wie der gelehrte

---

[1]) Aus Gutachten über die Aufstellung des Hofstaats, die auch die Zahl der gelehrten Räte behandeln, sind archivalische Mitteilungen publiziert bei Rosenthal I, 443 f. Vgl. auch Neudegger, Die Hof- und Staats-Personaletats der Wittelsbacher in Bayern. München 1889. I. S. 177, 216 f. — [2]) Stölzel 480 stellt übrigens selbst fest, daß Ende des 18. Jahrhunderts noch kein selbständiges Hofgericht bestand.

Verfasser schreiben konnte: „Entstehen Skrupel (wo das Buch lag im Gerichte erster Instanz), so „dingt“ man der Rechtsbelehrung halber an die gelehrten fürstlichen Räte“. Über diese unzulässige Auffassung von „dingen“ wurde schon gesprochen. Daß aber seit 1346 an „gelehrte Räte“ gedingt worden sein soll, eine solche Behauptung ist ein starkes Stück, nachdem der Verfasser doch von dem allmählichen Eindringen einzelner gelehrter Räte in das Hofgericht unterrichtet ist. „Von einem Kampfe gegen die Oberhöfe, so fährt Stölzel fort, wenn er je in Bayern stattgefunden hat, ist nicht mehr die Rede zur Zeit, als im Bewußtsein der Gebildeten das römische Kaiserrecht als deutsches Kaiserrecht da galt, wo das heimische Recht eine Lücke gelassen hatte.“

Wie man von einem Kampfe gegen Oberhöfe[1]) in Bayern, auch nur im Bedingungssatze reden kann, ist unbegreiflich, die weitere Bemerkung entbehrt des tatsächlichen Gehaltes. Und „der Pfleger auf dem Lande, der als Aufsichtsbeamter des Gerichts sich gewöhnte, die Rechtsprechung mit in seine Hand zu nehmen“, ist ein Phantasiebild.[2]) Wenn man weiß, daß in Bayern seit Ende des 16. Jahrhunderts der Mißbrauch eingerissen ist, verdienten Hofbeamten, Räten und andern Personen eine Pflege als Sinekure zu verleihen, daß das Pflegeamt immer mehr seines amtlichen Charakters entkleidet und als Nutzungsobjekt aufgefaßt wurde (ganz abgesehen von der nicht ganz zutreffenden Auffassung des Pflegers als Aufsichtsbeamten des Gerichts), fragt man sich staunend, wie solche ungeschichtliche Betrachtungsweise möglich ist.

Und wenn Stölzel 483 schließt, die den Beamten auf dem Lande gewährte Freiheit der Bewegung bei der Rechtsanwendung erweist sich somit als bestes Mittel dem fremden Rechte Raum zu schaffen und daß die in Bayern wie anderwärts anerkannte subsidiäre Anwendbarkeit dieses Mittels gar nicht sichtbarer gefördert werden könne als durch die von Amts wegen statt von Gerichts wegen beliebte Rechtsprechung, so soll die theoretische Möglichkeit nieht in Abrede gestellt werden. Da aber in Bayern diese dualistische Rechtsprechung nicht erst der Rezeptionsperiode angehört und da es Stölzel nicht gelungen ist, Belege einer romanisierten Billigkeitsjustiz für Bayern beizubringen, kann diese als ein Mittel zur Einführung des römischen Rechts nicht in Betracht gezogen werden.[3])

---

[1]) Vgl. auch Wehner, Die Gerichtsverfassung der Stadt München. München 1876. S. 40. — [2]) Vgl. Rosenthal II, 89 f. — [3]) Im Anhang zum Abschnitt über Bayern teilt der Verfasser einige Einzelnachrichten über die Rechtspflege zu Ingolstadt, Amberg und Straubing mit. Es erscheint wenig zur Aufklärung geeignet, gerade Ingolstadt zu wählen, weil die ganz exzeptionelle, eigenartige Stellung des Ratskollegiums zu Ingolstadt (vgl. über diese Rosenthal I, 414 Anm. 1) keine Analogieschlüsse zuläßt. Kreittmayr hatte das Kollegium als „eine Reliquia von der vorhin allda gewesten herzoglichen Regierung“ bezeichnet. Es muß sogar jede Vergleichung mit dem Hofrat und den 3 bzw. 4 Regierungen entschieden abgelehnt werden. Ich habe den Ingolstadter Rat in gewissem

S. 495 will Stölzel in einer Bemerkung [1]) des Verfassers der Schrift: „Das königliche Hofgericht für das Unterland Bayern“ (S. 50) zusammengehalten mit der bayrischen Gesetzgebung des 16. Jahrhunderts und der layischen Anzeigung „die prägnanteste Bestätigung der zur communis opinio gewordenen Lehre finden, daß die schiedsrichterliche Entscheidung von Prozessen auf Anrufen der Parteien das Mittel gewesen ist, die Rechtsprechung möglichst den ihr nicht mehr gewachsenen ungelehrten Gerichten zu entziehen.“

Dem muß entschieden widersprochen werden. Dieser gewaltsamen Konstruktion fehlt jede überzeugende Grundlage. Keinen einzigen Beleg vermochte Stölzel anzuführen dafür, daß das Mißtrauen der Parteien gegen die ungelehrten Richter die Anrufung von Schiedsgerichten veranlaßt hätte und daß Schiedsgerichte nicht schon im 14. und 15. Jahrhundert beliebt waren. Ist es auch richtig, daß die Zuständigkeit der Räte (Regierungen) Parteistreitigkeiten zu entscheiden vorhanden war, so muß doch bestritten werden, daß ihre „Entscheidungen durch Abschiede“ nichts anderes waren, als Scheide- oder Schiedssprüche; daß sie zu den gerichtlichen Urteilen der Hofgerichte „die bestimmtesten opposita“ bildeten, ist immer und immer wieder von mir betont worden, beweist also gar nichts für die von mir bestrittene These Stölzels.

Wie wenig ein solches Mißtrauen der Parteien gegen die ungelehrten Gerichte dieser Bevorzugung des Güteverfahrens zugrunde lag,

---

Sinn als eine Filiale des Münchner Hofrats, als eine exponierte Abteilung mit räumlich und sachlich abgegrenztem Wirkungskreis zu charakterisieren versucht. Bei der nicht mit absoluter Sicherheit festzustellenden Natur dieses Ratskollegiums wird man es daher im Gegensatz zu Stölzel 484 für nicht sehr dienlich halten, aus Zeugnissen des 16. Jahrhunderts über die Tätigkeit dieses Ingolstadter Rats den Gegensatz dieser Rechtsprechung zu der eines Hofgerichts klarzulegen. Die wenigen, selbstverständlich auch mir bekannten Beispiele, die Stölzel 486 ff. vorführt, sind sowohl in Hinblick auf die Eigenart des Kollegiums wie auf die Geringfügigkeit des Materials ganz ungeeignet, auch nur den geringsten Aufschluß über die Streitfragen zu gewähren. Und auch der von Stölzel 489 als Gewährsmann zitierte Ostermaier sagt, daß erst mit der Einführung der Gerichtsordnung von 1751 die Tätigkeit des Ratskollegiums in Sachen der Gerichtsbarkeit völlig beseitigt worden sei. Auch der Schluß des Berichts Stölzels 490 ist nicht zutreffend. Nicht weil etwa infolge der Gerichtsordnung von 1751 die Gerichte erst den Parteien voll genügten, hat man sich von da an fern davon gehalten, das Ratskolleg um Abschied anzurufen, wie man sich umgekehrt einst ihm zugewendet hatte, „weil es ersprießlicher schien die Irrungen in gewillkürten Rechten“ statt in den starren Formen der „freien unwillkürten Rechte“ austragen zu lassen. Warum man zu diesem Zwecke das Ingolstädter Ratskollegium hätte anrufen müssen und nicht den Münchner Hofrat — auf diese Frage bleibt uns Stölzel die Antwort schuldig. Auch die Mitteilungen aus Amberg ergeben nur die unbestrittene Tatsache, daß Räte und Hofgericht getrennte Funktionen gehabt.

[1]) Daß die Vitztumämter nie Rechts-, sondern bloße Kompromißgerichte bildeten. Hier ist darauf hinzuweisen, daß von mir stets auf das Allerdeutlichste betont worden ist, daß die Vitztumämter (im Gegensatze zu den Hofgerichten) nicht als Gerichte funktionierten.

ersieht man ja am besten aus den sich wiederholenden Mahnungen der Landesherren, die Parteien nicht zur Unterwerfung unter den Schiedsspruch zu drängen. Nur einige Beispiele: So sagt in einer Rats- und Kanzleiordnung von 1536 Herzog Wilhelm IV.[1]), daß ihm berichtet worden, wie die Parteien aller Stände von den Räten gedrängt würden „in ihren Sachen zu kompromittieren, zu Zeiten auch wider ihren Willen doch dergestalt angesucht, daß sie zur Verhütung besagter Ungnade solchem Ansuchen statt geben müssen". Jedes derartige Drängen sollte künftighin vermieden und es der freien Willensentschließung der Parteien überlassen werden, ob Kompromiß oder Rechtsweg.[2])

Auch die Summar. Prozeßordnung von 1616 sagt im t. II a. 2: „Das niemandt zum gütlichem vergleich gezwungen, noch auch in klaren Sachen den Parteyen derselbe zugemuet werden sollte".[3])

---

[1]) Kreisarchiv München bei Rosenthal I, 422. — [2]) „Dennoch wollen wir, daß hinfuran keiner Partei in ihren Sachen zu compromittieren zugemutet werde, ausgeschlossen die Parteien wollten aus freiem Willen compromittieren oder vorschlagen, das soll danach bei jeder Partei thun und bei unsern Räten anzunehmen stehen". Vgl. auch Hofratsordnung 1573 bei Manfred Mayer, Quellen zur Behördengeschichte Bayerns. Bamberg 1890, S. 264. — [3]) Wenig am Platze scheint mir die durch mehrere Seiten sich hinziehende Polemik Stölzels (495 ff.) gegen meine Bemerkung (Rosenthal II, 302): „Es sind nahezu moderne Gedanken, wie sie der Einführung unserer Verwaltungsgerichtsbarkeit zugrunde liegen, denen Maximilian in einem Dekrete vom 17. 4. 1625 Ausdruck verleiht." „Modern war, so entgegnet Stölzel, in der betreffenden Verfügung nur, daß er der Entscheidung seines Hofrates auch die landesfürstlichen Angelegenheiten unterwarf, die bisher der eigenen landesfürstlichen Mitwirkung vorbehalten waren". Einverstanden! Außerdem gibt Stölzel 396 ausdrücklich zu, daß das einen erheblichen Fortschritt gegenüber der Hofratsordnung von 1590 bedeute. Mir ist es gar nicht in den Sinn gekommen, das Abschieds*verfahren* mit dem modernen Verfahren vor den Verwaltungsgerichten in Parallele zu stellen. Hätte Stölzel meine Bemerkuug nicht aus dem Zusammenhang gelöst, so hätte er meinen Gedankengang richtig erkennen und sich das Gefecht gegen Windmühlen sparen können. Ich betone (II, 392) zuerst, von einer verwaltungsgerichtlichen Tätigkeit des Hofrats sprechend (auf Tezner und O. Mayer Bezug nehmend), daß er über die rechtlichen Grenzen zwischen den hoheitlichen Befugnissen der Verwaltungsbehörden und der Rechtssphäre der Einzelnen zu erkennen oder zu bestimmen hatte, was zwischen den Untertanen und der öffentlichen Gewalt Rechtens sein soll, dann erwähne ich, daß die sogen. Parteisachen finanzieller Natur, bei denen der Landesherr beteiligt war, ursprünglich der Hofkammer, seit 1565 dem Hofrat überwiesen worden. Sodann bespreche ich das Dekret von 1625. Dieser Zusammenhang hätte mich vor solchem Mißverständnisse schützen müssen. Denn ich schließe diese Ausführungen mit dem Satze (II, 303): „Der Kurfürst betrachtet es also als seine Pflicht dafür zu sorgen, daß ohne Rücksicht auf seine, d. h. die staatlichen Interessen das Recht verwirklicht wird, und läßt deshalb im Streitfall eine Urteilsfindung und zum Zweck derselben ein kontradiktorisches Verfahren zu (vgl. Laband, Staatsrecht III S. 356)". Und da soll mein Hinweis auf moderne Gedanken, wie sie der Einführung der Verwaltungsgerichtsbarkeit zugrunde liegen, so ganz verfehlt gewesen sein!

Zusammenfassend darf ich auch hier meinen gegensätzlichen Standpunkt aufrecht haltend, wiederholen.[1] „Nach diesen Darlegungen vermag ich diesem gütlichen Verfahren nicht jene große Bedeutung für die Rezeption des römischen Rechts beizumessen wie Stölzel ...“ Es sind nicht sowohl die Parteien, welche aus Zweckmäßigkeitserwägungen nicht mehr das Gericht, sondern den Landesherrn und seine Diener anrufen; es ist vielmehr das Gericht selbst, welches die Parteien überredet, ihren Rechtshandel nicht gerichtlich, d. h. nicht prozessual, sondern außergerichtlich, d. h. durch Güte entscheiden zu lassen, und zwar nicht etwa von einer andern Behörde, sondern von denselben landesherrlichen Dienern, die sich sonst als Gericht konstituieren würden. Man ist also wohl berechtigt, zu sagen, daß der Güteversuch schon jetzt nicht vor den Beamten die Entscheidung vor dem gelehrten Richter, sondern daß schon im 15. und 16. Jahrhundert, nicht, wie Stölzel (Gelehrtes Richtertum 342) meint, erst in der neueren Zeit Güteversuch und Sühne vor der nämlichen Stelle erfolgte. Denn es sind Hofmeister und Räte, die sonst im Rechte qua Hofgericht entscheiden, die nur den Handel „außerhalb Rechtens und ohne ordentlichen gerichtlichen Prozeß in der Güte summieren“, erledigen. Diese Worte der Kanzleiordnung von 1569 geben uns den Schlüssel zum Verständnis dieses Gegensatzes. Das Güteverfahren steht im Gegensatz zu dem ordentlichen gerichtlichen Prozeß und stellt sich dar als ein formloses, summarisches Verfahren — sine strepitu et figura iudicii — ist also nicht reine Verwaltungstätigkeit, sondern gehört zu den gerichtlichen Funktionen, wird aber, wie es an derselben Stelle heißt, als Extrajudizialsache behandelt.

Das Resultat dieses formlosen Verfahrens, Schiedsspruch und Vergleich, bildet dann ebenfalls einen Gegensatz zu der Rechtsprechung des Gerichts. Daß aber dieselbe Stelle Güteversuch und Entscheidung zu fällen hatte, das bezeugt die Bestimmung der Landesordnung 1516[2]), welche den Pflegern und andern Obrigkeiten vorschreibt, Fleiß anzukehren, um die Partei auf ziemliche Mittel und Wege in der Gütigkeit zu vertragen. Wo aber bei denselben Parteien die Güte mit erholt werden möchte, alsdann noch vermag die Landeserklärung und Landesordnung darin zu handeln. Da aber Justiz und Verwaltung nicht getrennt waren und Pfleger und Richter Funktionen beider Zweige zu verrichten hatten, so ergibt sich hier jedenfalls die Unmöglichkeit der Annahme, daß der Güteversuch von dem Amte, das Erkenntnis von dem Gerichte gefällt wurde.“

Nachdem ich das 2. Buch des besonderen Teils einer kritischen Würdigung unterzogen habe, möchte ich mich über die übrigen Bücher mehr referierend verbreiten. Bei der Wichtigkeit der für die Rezeptionsgeschichte bedeutsamen Probleme halte ich es für wünschenswert, daß Fachleute, die über eine genaue Kenntnis des rechtsgeschicht-

---

[1]) Rosenthal I, 422 f. (§ 25 der Hofrat und die Regierungen). — [2]) f. 29v; gleichlautend Landesordnung 1553 B. II t. 1 a. 2.

lichen Materials der betreffenden Territorien verfügen, die Nachprüfung vornehmen.

Als 1. Buch wird vor Bayern „Jülich und Berg“ (S. 173ff.) behandelt und zwar zuerst der Oberhofszug und das Aufkommen der Appellation, beginnend mit dem Rittergericht zu Upladen. Hier interessiert die Anordnung von 1505 (S. 181), die den Amtleuten befahl, den Streit auszugleichen und erst im Notfall das Gericht erkennen zu lassen. Also in Berg wie in Bayern wird offiziell zuerst das Güteverfahren gefordert und nicht die Parteien sind es, die ein Mißtrauen gegen das Gericht zum Amtmann treibt.

Daß die Entwicklungsgeschichte des Repräsentationsrechts der Enkel zu einer der wichtigsten Episoden in der Entwicklungsgeschichte der Appellation sich ausgebildet hat, wird dargelegt. Beweislos wird auch hier bei Einrichtung der Quatembergerichte 1528 gesagt, daß die Parteien längst die Neigung kundgegeben, lieber ihre Händel vor den Verwaltungsbeamten als vor den Gerichten auszutragen (S. 206). Da nur der Schlußteil des Erlasses von 1528 erhalten ist, kann man nicht behaupten, daß der Erlaß sich überhaupt nicht an die Gerichte gewendet habe und die Polemik gegen v. Below, daß nicht Quatembergerichte zu Düsseldorf und Bergheim, sondern ein Ratsausschuß eingesetzt worden, entbehrt der Beweiskraft, zumal Aktenmaterial, das über diese Frage Aufschluß geben könnte, nicht bekannt ist.

Die verschiedenen Versuche einer Reformation des Jülicher Justizwesens, die 1536 einsetzen, werden eingehend geschildert, besonders der von Dr. Smetz in Speyer entworfene prozeßsrechtliche Teil (216ff.), der die Urteilschelte in eine Appellation verwandelte und auch die Errichtung eines Hofgerichts vorschlägt. Stölzel muß feststellen (225), daß sich in dem Entwurf keine Spuren finden, daß Smetz mit der aufkommenden Sitte der Umgehung der Schöffengerichte durch Anrufen rechtsgelehrter Beamten und mit einer parteiseitig bei den herzoglichen Räten eingeholten Rechtsbelehrnng oder Entscheidung rechnet. Er tröstet sich aber damit, daß es sich um einen Entwurf für die Gerichte handelte und daß dabei das außergerichtliche Verfahren nicht in Betracht gekommen sei. Das Hofgericht wurde aber nicht eingeführt. Was Stölzel von einer Billigkeitsinstanz der herzoglichen Räte sagt (228), kann bei der Dürftigkeit der Quellen nur als eine Vermutung in Betracht kommen. Zumal da in der „Ordinantie“ von 1501 nur von ordelen gesprochen wird, dürfte es nicht wahrscheinlich sein, daß die Räte in den 1530er Jahren eine nur zur Erteilung von Abschieden im Billigkeits- oder Vergleichsverfahren legitimierte Instanz (Stölzel 229) gebildet haben, besonders wenn man bedenkt, daß 1542 der Herzog für seine Räte eine Zuständigkeit als Appellationsinstanz geltend gemacht zur Abwehr der Anrufung des Brabanter Hofgerichts (Kanzlei) in Brüssel. Auf Wunsch der Stände erwirkte der Herzog 1546 ein bedingtes Appellationsprivileg vom Kaiser (232). Eine jülich-bergische Rechtsreformation wurde nach längeren Verhandlungen mit den Ständen 1555 publiziert. Die verhältnismäßig ein-

gehenden Bestimmungen über Kompromisse zeigen, wie Stölzel 251 meint, wie sehr der Gesetzgeber bestrebt war, sie zu begünstigen. Das scheint nicht dafür zu sprechen, daß die Parteien aus Mißtrauen gegen die Gerichte die Schiedsrichter bevorzugt haben. — Die Reformation bezweckte die Abschaffung der Konsultation durch deren Verwandlung in die Appellation, also die Verwandlung der Oberhöfe in Appellationsinstanzen (253). Daß mit der Vorschrift, die Witwen, Waisen, Armen, Kranken, einfältigen, unverständigen Personen gestattet, an den Herzog und seine Amtleute zu berufen, fast allen Parteien eine außergerichtliche Instanz vor rechtsgelehrten Beamten eröffnet worden (Stölzel 258), muß bezweifelt werden. Und die Äußerung der Kanzlei, daß über die hundert Appellationssachen der Erledigung in Düsseldorf warteten, läßt auch die Deutung einer hofgerichtlichen Appellationsinstanz zu.

Das Ende des Rittergerichts zu Upladen (1559), das den Räten zu Düsseldorf den Weg ebnet, an seine Stelle zu treten (269), schildert der 4., die weitere Entwicklung bis 1732 der 5. Abschnitt. In mehrfacher Beziehung interessiert die Ordnung für die Amtleute von 1559. Hier macht Stölzel 284 auf eine Bestimmung aufmerksam, die auf eine bei den Beamten hervorgetretene Neigung deute, die Gerichte zur Seite zu schieben, also nicht die Parteien verraten eine derartige Neigung. Und nun werden sogar die Stände als Gegner der etablierten Billigkeitsjustiz der Amtleute und Räte vorgeführt. Sie wollten nicht „gen Hof abgezwungen" und so um den Rechtsweg und namentlich um die Appellation an das Reichsgericht gebracht werden, gegen das sie jetzt nicht mehr ankämpften (285). Stölzel verweist auf den Übergriff der Amtleute, die davon absahen, die Parteien an die Gerichte zu weisen und auch bei Widerspruch des Beklagten entschieden. „Den Anlaß, sagt Stölzel (288), möglichst den Gerichten ihre Tätigkeit zu entziehen, fanden die Beamten augenscheinlich in der mangelhaften Leistungsfähigkeit der Gerichte." Das paßt wohl in die Stölzelsche Theorie, kann aber deshalb doch nicht ohne nähere Beweise anerkannt werden.

Der Vorschlag der bergischen Stände, durch gelehrte Juristen die Urteile des Rittergerichts vorbereiten zu lassen, beweist nicht, daß sie es für absolut unfähig hielten, den Anforderungen der Zeit zu genügen. Sie wollten es erhalten und die Annahme ihres Vorschlags würde verhindert haben, daß der Herzog und seine Räte sich zur obersten Appellationsinstanz und zum Ersatz des Bergischen Zentraloberhofs machte. Die Bezeichnung „Hofgericht" für die mit Erledigung der Appellationssachen generell betrauten Räte der Düsseldorfer Kanzlei scheint sich 1578 gebildet zu haben (299). Und wenn deren Appellationsurteile in der alten Form ergehen, daß des Herzogs „Räte" zu Recht erkennen, so entspricht das der auch anderwärts befolgten Übung, z. B. in Bayern, wo Landhofmeister und Räte als Hofgericht erkennen.

Die Jülicher Stände bekämpften die Zuständigkeit des Düsseldorfer Hofgerichts als einen Eingriff in ihre Privilegien (weil außer

Landes) und strebten die Errichtung eines Jülichschen Hofgerichts an, das aber wegen der Kosten nicht bewillgt wurde.

Die Erfahrung (309 f.), „daß die Parteien das formlose, rasche und billige Abschiedsverfahren nicht bloß, solange an den Gerichten noch ungelehrte Schöffen die Urteile fällten, sondern überhaupt vor dem in strengen Formen sich bewegenden weitläufigen und kostspieligen Urteilsverfahren bevorzugten", daß also das Verfahren von Amtswegen ohne Rücksicht auf Juristen von den Parteien bevorzugt ward, ist eine Erfahrung, die man nicht nur in Jülich-Berg, sondern überall machte.

Diese Extrajudizial-Kognition hatte sich aber nicht nur oben bei den Räten, sondern auch in der unteren Instanz (bei den Vögten, Schultheißen, Richtern und Dingern usw.) eingebürgert. Sowohl der Amtsrichter wie der Droste konnten von Amtswegen die Parteien verabschieden.

Für das 17. Jahrh. konstatiert Stölzel 314 ein Übergewicht des extrajudiziellen Abschiedsverfahrens über das gerichtliche Verfahren.

Im 3. Buch „Brandenburg" (502 ff.) wird im 1. Abschnitt als Vorbild für Brandenburg das Gerichtswesen Sachsens erörtert, insbesondere die Entstehung des Oberhofgerichts Leipzig (1483) als Appellationsgericht (504). Neben der Appellation stand aber den Parteien auch die Urteilschelte zur Verfügung. Beide Rechtsmittel gingen vom Oberhofgericht an den Landesherrn. Nach der OHGO. von 1493 sollten Richter und Beisitzer die Parteien zunächst in der Güte zu entscheiden suchen. Hat dieser Versuch Erfolg, stimmen die Parteien der gütlichen Entscheidung zu, so kommt es nicht zu einem gerichtlichen Urteil.

Nach einer interessanten Schilderung der Wirksamkeit Melchior von Osses als Vergleichsstifter (514 ff.) und seiner Ansichten über die Rechtsprechung nach Billigkeit in ihrem Verhältnis zum römischen Recht wird die von der Prozeßordnung 1622 empfohlene Güteverhandlung und das Vorbeschiedsverfahren (520 f.) und eine Reihe einzelner Abschiede dargestellt. Die Stellung des Markgrafen, des Vogts, der Hofrichter und des Hofgerichts führt der 2. Abschnitt vor unter besonderer Hervorhebung der Tätigkeit Johann von Buchs (538) und des Friedewirkens beim Hofgericht (542). Der Anfang der hohenzollernschen Rechtspflege 1412 bringt einen Rechtsstreit, bei dem der Gegner den Burggrafen bittet, „ein Recht anzusprechen", was Stölzel 546 mit Unrecht, wie mir scheint, für einen außergerichtlichen Spruch erklärt. Er wendet sich gegen Spangenberg (Hof- und Zentralverwaltung der Mark Brandenburg S. 191), der eine außergerichtliche Rechtsprechung des Markgrafen für die Mark Brandenburg nicht für feststellbar hält. Indem Stölzel (556) von der Beteiligung der Räte bei den Rechtsprüchen der ersten Hohenzollernzeit spricht, bekämpft er die von Schmoller, Hintze und Spangenberg angenommene Existenz eines Rats („Rat, der, als Gericht konstituiert, das Kammergericht bilde"), ohne überzeugende Gründe für seine Ansicht beizubringen. Es wäre merkwürdig, wenn

der Rat in der Mark nicht in der gleichen Weise wie in den andern Territorien gebildet worden sein sollte. Im 15. Jahrh. sitzen die Räte des Markgrafen in seinem Auftrage zu Gericht in Schiedssprüchen von Ratswegen und von Gerichtswegen (558), also dasselbe Bild wie in andern Ländern. Es fehlt daher an jedem Anhaltspunkte für die Annahme (Stölzel 562), daß die Rechtsprechung der landesherrlichen Räte gerade in der Mark durch die Schäden, die sich beim Funktionieren der ordentlichen Gerichte ergeben, erklärt werden müßte.

Das Urteil- und Rechtspruchregister 1479 zeigt, daß Urteile und gütliche Einigungen je die Hälfte der Eintragungen bilden. Wenn Stölzel die rechtsprechende Tätigkeit des Hauptmanns zu Tangermünde nur als die eines Verwaltungsbeamten gelten lassen will, so spricht hiergegen, abgesehen von der Bezeichnung des Registers als „Gerichts- und Urteilsbuch" (571), auch die Bestimmung (574 ff.), die Parteien sollten vor den Hauptmann kommen, „die Sache gütlich oder rechtlich zu entscheiden". Eine Beurteilung der Bedeutung der Gerichtsbarkeit des Kastners (580) ist kaum möglich, wenn man nicht die rechtliche Eigenschaft der Partei kennt (ob der Bauer wegen der Art seines Grundbesitzes der speziellen Amtsgewalt des Kastners unterworfen war.[1]) Was dann die Gerichtsbarkeit des Vogts anlangt, so wurde schon früher von Bornhak (gegen Stölzel) mit Recht hervorgehoben, daß der Vogt (Amtmann) in den östlichen Provinzen alle Geschäfte einschließlich der Abhaltung der Gerichte zu besorgen hatte.[2])

Im 3. Abschnitt findet „das Kammergericht" seine Darstellung (586 ff.). Auch hier wird von den Räten vorgeschlagen, die Rechtsbelehrung nicht mehr außer Landes in Magdeburg, sondern bei den am kurfürstlichen Hofe verordneten „gelehrten und verständigen Leuten" einholen zu lassen; die Appellation sollte, „wie von Alters Herkommen" zugelassen werden (593). Konflikte mit der Reichsinstanz wegen der Appellation werden eingehend erzählt, ebenso die Geschichte des Entwurfs der Kammergerichtsordnung von 1516 (609 ff.), der aber nicht zum Gesetz erhoben wurde. In den folgenden Jahrzehnten ergehen die Sprüche der Räte unter dem Namen des Kurfürsten, teils Schieds-, teils Gerichtssprüche, deren Natur aus der Fassung aber nicht zu erkennen ist. 1534 sicherte der Kurfürst Joachim I. ein Güteversuchsvorverfahren vor verordneten Räten zu, das vor Verhandlung des Prozesses im Kammergericht Platz greifen sollte und ebenso richtet die Confirmation von 1534 eine aus verordneten Räten zusammengesetzte Supplikationsinstanz ein. Diese von seinem Vorgänger geplante Konfirmation erteilte Joachim II. 1538 und führte einen schleunigen Prozeß ein (634). Beim Hofgericht in Berlin, dem Spezialgericht des märkischen Adels, wurde 1537 ein Gelehrter zum Hofrichter bestellt, während die Beisitzer weiterhin den nichtgelehrten Adelskreisen

[1]) Vgl. z. B. über die niedere Gerichtsbarkeit des bayrischen Kastners, über die sog. Kastenleute Rosenthal I, 352 f. — [2]) Bornhak, Preußische Staats- u. Rechtsgeschichte. Berlin 1903. S. 38.

entnommen wurden (636f.), bis dieses Hofgericht schon nach 2 Jahren im Kammergericht aufging.

In der Kontroverse mit Hintze, der meint, daß seit der Hofordnung von 1537 Ratsstube und Kammergericht dasselbe sei, was Stölzel (639) bestreitet, möchte ich gerade in Rücksicht auf von Stölzel angerufene Analogie der bayrischen Entwicklung Hintzes Auffassung beipflichten. Ich möchte den „neueren Forschern in der brandenburgischen Geschichte" die kritische Würdigung der Stölzelschen Auffassung überlassen. Diesen soll sich ebenso wie den Bearbeitern der bayrischen und der jülich-bergischen Geschichte „das Verständnis der Rechtsprechung am Hofe der Landesherren" verschlossen haben, „weil sie an der anerkanntermaßen vor einem Menschenalter bereits wissenschaftlich festgestellten Tatsache vorübergingen, daß auch das Gerichtswesen in den höheren territorialen Instanzen sich nur mit Hilfe des außergerichtlichen Schiedsverfahrens umgebildet hat, und daß das üblich gewordene Güteversuchsverfahren nur ein Schiedsverfahren in veränderter Form ist" (649). Ob die Bearbeiter der brandenburgischen und jülich-bergischen Geschichte durch Stölzels Buch mehr überzeugt worden sind, als die der bayrischen, darf wohl bezweifelt werden. Daß das Güteversuchsverfahren nur ein Schiedsverfahren in veränderter Form, ist eine unerwiesene Behauptung und mit nichten eine wissenschaftlich festgestellte Tatsache.

Auch nach reiflicher Prüfung der neueren Ausführungen kann ich über diese und andere Fragen der Rezeptionsgeschichte nur meinen früher vertretenen Standpunkt festhalten, den ich so formuliert hatte[1]):

„Bereits im I. Bande (S. 139, 422ff.) ist die Theorie Stölzels von einer schiedsrichterlichen Entscheidung von Prozessen durch Verwaltungsbeamte auf Anrufung der Parteien bekämpft worden. Wenn nun Stölzel (Brandenburg-Preußens Rechtsverwaltung I S. 371f.) behauptet, daß der dreißigjährige Krieg die Grenze zweier großer Entwicklungsperioden bilde, indem man nach dem westfälischen Frieden eingesehen habe, daß die Verlegung der Rechtsprechung außerhalb der Gerichte, die sich seit dem Eindringen der fremden Rechte eingebürgert habe, ein Mißgriff gewesen, so scheint mir diese Behauptung der Begründung zu ermangeln. Ich wenigstens finde keine Spur, die mich zu der Beobachtung führen könnte, daß um die Wende des 17. Jahrhunderts in den leitenden juristischen Kreisen das Bewußtsein erwacht sei, „daß es keineswegs zum Heile der Justizpflege gereiche, wenn dieselbe anderen Organen als ausschließlich den Gerichten anheim falle" (Stölzel, Brandenb.-Pr. Rechtsverw. I, 371f.).

Da sich in Bayern um die Wende des 17. Jahrhunderts keine Umwälzungen in der Rechtspflege vollzogen haben, da nach wie vor das auch in anderen Staaten nachweisbare System der Bildung mehrerer Behörden aus demselben Personal nachweisbar und dieselben

---

[1]) Rosenthal II, 298.

Organe gerichtlich und außergerichtlich Rechtsstreitigkeiten entschieden haben, so muß ich diese Auffassung, die bei Stölzel großen Anstoß erregt hat, aufrecht erhalten.[1])

Ich darf dann weiter wiederholen[2]): „Die Darstellung einer kontinuierlichen Entwicklung des bayrischen Gerichtswesens, wie ich sie zu zeichnen versuchte, zeigt jedenfalls, soweit Bayern in Betracht kommt — und ich glaube eine eingehende Untersuchung des Gerichtswesens anderer Territorien in dieser Richtung dürfte kaum ein anderes Ergebnis zeitigen —, daß die Prämisse Stölzels nicht haltbar ist. Ich bestreite das Zutreffende der Annahme, daß man bisher außerhalb der Gerichte stehende gelehrte Beamte zur Rechtsprechung herbeigeholt habe und daß man dann, seitdem das Prinzip sich Bahn gebrochen, es bedürfe gelehrter Gerichte, erkannt habe, daß die Herbeiholung der außerhalb der Gerichte stehenden, gelehrten Beamten in Wahrheit einer geordneten Justizpflege eher hinderlich als förderlich sei und deshalb diese beiseite zu schieben begonnen habe. Diese Konstruktion scheint mir dem Verlaufe der geschichtlichen Entwicklung nicht zu entsprechen. Die Gelehrten, d. h. die Doctores juris, wurden nicht von außen zur Rechtsprechung herbeigezogen, sondern faßten Fuß innerhalb der Gerichte. Sie wurden — und das war namentlich nach der Errichtung des Reichskammergerichts der Fall, nach dessen Vorbild die höheren Territorialgerichte vielfach organisiert wurden — Mitglieder des Hofgerichts (des Stadtgerichts usw.), oder des Hofrats (der Regierung), der zur Entscheidung der Rechtssachen als Hofgericht[3]) konstituiert wurde."

Eine ausführliche Untersuchung widmet Stölzel im 4. Abschnitt (650 ff.) dem Abschiedsverfahren, indem er zuerst die einzelnen Phasen der Praxis von der Reformation des Kammergerichts von 1540 an aufweist. Man gewinnt den Eindruck, daß die Scheidung von „Abschied" und „Urteil" eine weniger scharfe gewesen ist als in anderen Territorien. Stölzel (687) betont, daß die Abschiede der Räte sachlich immer mehr den Charakter von Urteilen angenommen und doch wird 1589 ein „Abschied von Rechts wegen" verzeichnet. An die Darstellung der Praxis reiht sich an eine Schilderung der einzelnen Stadien der Gesetzgebung von der Reformation von 1540 (Neumärkische Gerichtsordnung 1548, Landtagsabschied 1572 usw.) bis zur Kammergerichtsordnung von 1709. Dabei wird auch Beginn (586 ff.) und Beendigung (723 ff.) des Kampfes zwischen Brandenburg und dem Reich wegen der Appellation vorgeführt. Daß die Kammergerichtsordnung von 1709 im Gebrauche der Worte Urteil und Abschied hin- und herzuschwanken scheine, unter Sentenz sowohl Urteil als Abschied versteht und daß

[1]) Daß auch Riezler, Geschichte Bayerns. Gotha 1903 Bd. VI S. 101, mein Widerspruch gegen Stölzel begründet scheint, ist mir von größtem Wert, da Riezler einer der besten Kenner des gedruckten und ungedruckten Quellenmaterials zur bayrischen Geschichte ist. — [2]) Rosenthal II S. 298 f. — [3]) So auch in Sachsen. Vgl. Lobe, Ursprung und Entwicklung der höchsten sächsischen Gerichte. S. 77 f., 81.

Sachen sowohl im summarischen wie im ordentlichen Prozeß erledigt werden, hebt Stölzel (736) besonders hervor.

Der Gegensatz, der im Laufe der Zeit zwischen gerichtlichen und außergerichtlichen Verfahren erst durch tatsächliche Übung, dann durch gesetzgeberische Maßnahmen am kurfürstlichen Hofe sich entwickelt hat, findet seine Parallele in den niederen Instanzen. Während aber am Hofe Abschieds- und Gerichtsverfahren durch dieselben Personen gehandhabt ward, war dies auf dem Lande nicht der Fall (738).

Auch die Darstellung des Abschiedsverfahrens in den niederen Instanzen schildert zuerst die Praxis und dann die Gesetzgebung. Am Schlusse (782) spricht der Verf. selbst von dem Jahrhunderte hindurch sichtbaren Bestreben der Parteien, möglichst die Streitigkeiten durch gewählte Schiedsrichter statt durch das ordentliche Gericht zum Austrag zu bringen, das sehr dem Interesse der emporwachsenden obrigkeitlichen Gewalt entgegen kam, ihrerseits die Rechtsprechung in die Hand zu nehmen und sie damit dem Volksgericht zu entziehen, und betont, daß diese Neigung einer vor dem Eindringen des römischen Rechts gelegenen Zeit entsprang und daß sich in den vielen bei der Untersuchung mitgeteilten praktischen Fällen kaum irgendeine Spur römischer Rechtssätze findet.

Diese mit meiner Auffassung sich deckenden Konstatierung dürfte doch eher für meine Ansicht sprechen, daß das Anrufen der Schiedsgerichte nicht ein Mittel der Rezeption des römischen Rechts gewesen ist.

Den Ausspruch Stölzels (791) „Dem, was wir heute gelehrte Rechtsprechung nennen, geht überall eine gelehrte Schiedssprechung voraus", müssen wir als durchaus unhistorisch ablehnen. Die Doctores, die in die landesherrlichen Ratskollegien aufgenommen wurden, werden durchaus nicht früher als Schiedsrichter angerufen, als sie in ihrer Eigenschaft als Hofgerichtsbeisitzer auftreten. — Das Buch Stölzels, dessen Hauptbedeutung in einer wertvollen Darstellung des sog. Abschiedsverfahrens, der Billigkeitsentscheidungen und des summarischen Verfahrens beruht, klingt aus in eine Schlußbetrachtung, die die Güteversuchsreste des heutigen Rechtslebens vorführt (württembergische Gemeindegerichte, österreichischer Vortermin). Man wird es mit dem Verf. (793) bedauern, daß unser deutsches Volk unverkennbar im Zeitenlauf im Gegensatz zur früheren Zeit des Bestrebens Parteistreitigkeiten zu gütlicher Erledigung zu bringen, unverkennbar sich entwöhnt hat. Auf moderne Ansätze, von Schiedsgerichten Streitigkeiten durch Billigkeitssprüche, nicht durch Rechtssprüche entscheiden zu lassen, wie sie beispielsweise in den in Tarifverträgen vorgesehenen Schlichtungskommissionen vorliegen, und ähnliche Tendenzen wird (799) hingewiesen.

Sodann wird noch kurz die Entwicklung der englischen Rechtspflege, die jurisdiction nach common law und die equity jurisdiction geschildert (810ff.).

Aus ganzem Herzen wird man dem Schlußsatze des Verf. (834) beistimmen: „Wem aber klar ist, daß die einst übermäßig zur Herrschaft gelangte Billigkeitspflege bei uns in eine ebenso übermäßige Rechtspflege umgeschlagen ist, sollte der nicht das Streben für berechtigt und förderswert halten, daß man, die Vergangenheit, soweit sie Gesundes geschaffen hat, mehr als bisher zur Lehrmeisterin nehmend, nach Mitteln suche, wie dem allzu großen Hang entgegenzuwirken sei, den Prozeßweg zu betreten und im Einzelfall ihn übereifrig zu verfolgen?"

Jena. Eduard Rosenthal.

Dr. jur. Franz Beyerle, Untersuchungen zur Geschichte des älteren Stadtrechts von Freiburg in Br. und Villingen a. Schw. Deutschrechtliche Beiträge, herausgegeben von Konrad Beyerle, Band V, Heft 1. Heidelberg, Winter 1910, 234 S.

Im vorigen Band dieser Zeitschrift S. 426 am Schlusse seiner ausführlichen Besprechung meiner Neuen Studien über die älteren Stadtrechte von Freiburg i. Br. kündigte K. Beyerle eine demnächst in seinen Beiträgen erscheinende größere Untersuchung über das Verhältnis des älteren Villinger Rechts zum Rechte von Freiburg i. Br. an. Inzwischen ist diese Untersuchung ans Licht getreten, als Erstlingsarbeit von B.'s jüngerem Bruder Franz Beyerle. In der Tat ist es eine Schrift, die nicht nur nach ihrem Umfang, sondern auch nach ihrem Inhalt weit über das hinausreicht, was wir in Erstlingsarbeiten gewohnt sind, eine Arbeit, die einen selbständigen, scharfsinnigen Geist sowie treffliche rechtshistorische Bildung verrät und die besten Hoffnungen für die Zukunft erweckt. Dies Niveau der Arbeit, vor allem aber ihre aktuelle Bedeutung in einer Zeit, in der die Neuausgabe der Freiburger Rechtsquellen in Vorbereitung ist, mögen es rechtfertigen, wenn im folgenden etwas ausführlicher auf ihre Beweisführung eingegangen wird, als es sonst in Besprechungen üblich ist.

Verhältnismäßig kurz kann ich mich fassen über den kürzeren II. Teil (S. 159—224), der sich mit dem Rechte von Villingen beschäftigt. Nicht etwa, weil B.'s Ergebnisse unwichtig wären, sondern weil ich ihnen in allem wesentlichen zustimmen kann und es nicht als Aufgabe des Rezensenten betrachte, Exzerpte zu geben. Der Grundgedanke jedenfalls, daß das Villinger Recht starke Anklänge an das Freiburger Recht aufweist, ist unbedingt richtig, und die einzelnen Zusammenhänge werden von B. meist in so überzeugender Weise nachgewiesen, daß ich kaum etwas hinzuzufügen wüßte. Nur darüber kann man im Zweifel sein, ob B. den Grund dieser Zusammenhänge richtig angibt. B. nimmt mit Rücksicht auf den Rechtszug, der im 14. Jahrhundert von Villingen nach Freiburg ging, und mit Rücksicht auf die Ähnlichkeit der Verfassung an, daß Villingen Tochterstadt

von Freiburg war; da aber die Übereinstimmung des Villinger Rechts mit dem Freiburger mehr nur eine inhaltliche, keine wörtliche ist, so kommt er zu dem Ergebnis, „daß die Bewidmung von Villingen mit Freiburger Recht, die wir anzunehmen haben, weit hinaufreicht vor die Zeit, in welcher die Gruppe II der Tennenbacher Sätze (d. h. das Freiburger Stadtrecht aus der Zeit bald nach 1218) ihre zu Bewidmungen bestimmte Fassung erhalten hatte" (S. 162f.). Diese Annahme ist möglich, aber nicht notwendig. Denn ein Rechtszug nach Freiburg fand später auch von vielen Städten statt, die nicht Freiburger Tochterstädte waren. Und die Ähnlichkeit der Verfassung hat vielleicht nur darin ihren Grund, daß beide Städte Zähringer Gründungen waren, ohne daß ein wirkliches Mutterstadtverhältnis anzunehmen wäre. Der inhaltliche Parallelismus zwischen dem Freiburger und Villinger Recht des 13. Jahrhunderts erklärt sich aber vielleicht aus dem seit 1218 bestehenden Konkurrenzverhältnis, daß die Villinger veranlassen mochte, sich von ihren Stadtherren, den Fürstenbergern, ähnliche Vorrechte zu erbitten, wie sie die Freiburger von ihren Herren erhielten, ohne daß eine direkte Entlehnung Freiburger Rechts stattfand. Demnach möchte ich B.'s Erklärung zwar nicht verwerfen, aber doch nur als eine von mehreren möglichen Erklärungen ansehen. Dagegen kann ich ihm rückhaltlos in dem zustimmen, was er über die Entstehung und spätere Verlegung der Marktansiedlung Villingen, z. T. in Anlehnung an Gothein, ausführt.

Weit mehr als die Ausführungen über Villingen sind die über das Recht von Freiburg i. Br. geeignet, das allgemeine Interesse wachzurufen. Wie alle, die sich mit dem älteren Freiburger Recht in neuerer Zeit beschäftigt haben, nimmt B. seinen Ausgang von jener Aufzeichnung des Freiburger Stadtrechts, die in einem Kodex des Klosters Tennenbach von 1341 uns erhalten ist, und unterscheidet in dieser Aufzeichnung die Einleitung, Artikel 1—15, sowie den Schluß, die das erweiterte und in manchem veränderte Gründungsprivileg Konrads von Zähringen darstellen (Tennenbach I), und die Artikel 16 bis 55, die später in dies erweiterte Privileg vor den Schluß eingeschobene bürgerliche Rechtsaufzeichnung (Tennenbach II.), die — darin stimmt B. mir völlig zu — in ursprünglicherer Fassung im sogen. Bremgartener Text erhalten ist. Neu dagegen und zugleich überzeugend ist sein Nachweis, daß diese eigentümliche Vereinigung zweier verschiedenartiger Rechtsaufzeichnungen nicht erst im Kloster Tennenbach, sondern in Freiburg stattgefunden hat, und zwar in der Zeit vor der Entstehung der Berner Handfeste, die dieselbe charakteristische Verbindung zeitlich auseinanderliegender Rechtsaufzeichnungen aufweist (S. 19f.). Dagegen ist m. E. nicht erwiesen, daß dies so eigenartig zusammengefügte Machwerk jemals in Freiburg als „die offizielle Rechtsaufzeichnung" gegolten hat.

Tennenbach I. gliedert sich in zwei Bestandteile, in die Handfeste Konrads (Einleitung, die ersten Artikel und Schluß), die in der ersten Person abgefaßt ist, und die später, aber vor 1218, in die-

selben eingefügten Zusätze (die späteren Artikel). Soweit herrscht Einigkeit. Differenzen bestanden dagegen darüber, wo die Grenze zu ziehen ist, ferner ob der erste Teil, die Handfeste, Änderungen aufweist, endlich, ob sich für den zweiten Bestandteil nicht noch ein früherer terminus ante quem gewinnen läßt. Das Vergleichsmaterial für die Entscheidung dieser Fragen liefern zwei Freiburger Tochterrechte, die Handfeste von Dießenhofen vom Jahre 1260, die direkt auf das Freiburger Recht zurückgeht, und die Handfeste von Flumet in Savoyen von 1228, die auf das Recht einer Tochterstadt von Freiburg i. Br., nämlich Freiburg i. Ü., zurückzuführen ist. Beide Handfesten zeigen starke wörtliche Anklänge sowohl an die Konrad'sche Gründungsurkunde wie an die späteren Teile von Tennenbach II.

Dießenhofen ist im Jahre 1178, Freiburg i. Ü., von dem Flumet sein Recht bezogen hat, um das Jahr 1170 gegründet worden. Sind die Freiburger Rechtssätze, die in den späteren Handfesten von Dießenhofen und Flumet vorkommen, nach Dießenhofen und Freiburg i. Ü. bei der Gründung gelangt, so muß in Freiburg i. Br. der zweite Bestandteil von Tennenbach I. schon ganz oder teilweise um 1170 vorhanden gewesen sein. Diese Schlußfolgerung ist zweifellos, aber die Voraussetzung, auf der sie sich aufbaut, halte ich nicht für gesichert, trotz allem, was Hegel, Flamm, Welti und Beyerle dafür anführen.

Daß die Zähringer Bestandteile in der Handfeste von Flumet 1228 in Freiburg i. Ü. in Geltung waren, und daß Freiburg i. Ü. sie von Freiburg i. Br. übernommen hat, ist nicht zu bezweifeln. Aber ob sie in der Gründungsurkunde von Freiburg i. Ü. oder in einer später von der Mutterstadt Freiburg i. Br. eingeholten Rechtsmitteilung oder in einer Erneuerung des Gründungsprivilegs standen, ist durchaus unsicher, und zwar sind gerade die wenigen Sätze, die auf die späteren Bestandteile von Tennenbach I. zurückgehen (Flumet 16, 22, 24, 25) durchaus nicht derart, daß wir sie in einem Gründungsprivileg unbedingt erwarten müßten.

Ähnlich liegt die Sache für Dießenhofen. Zwar versichert Graf Hartmann IV. von Kiburg in der Handfeste von 1260, daß er die von seinem Großvater, dem Gründer Dießenhofens, verliehenen Rechte (quasdam constituciones et iura subscripta ab avo meo Hartmanno . . . . ipsis traditas et conscriptas) bestätige, aber die folgenden 21 Artikel, von denen die einen den Stadtherrn in der ersten Person sprechen lassen (1, 2, 3, 4, 6, 18), während andere von ihm als dem comes (15, 16, 21), ja sogar als dem dominus noster (6), also vom Standpunkte der Bürger, reden, können unmöglich, wie ja auch zugegeben wird, ein eigentliches Gründungsprivileg sein. Sie sind ein Konglomerat von Sätzen des Freiburger Rechts aus verschiedenen Zeiten, die zudem noch manche Abänderung erfahren. Ob aber dies Konglomerat in Dießenhofen aus dem Gründungsprivileg und späteren Rechtsmitteilungen zusammengestellt ist, oder ob es als Ganzes aus Freiburg selbst stammt und den damaligen Bestand des Freiburger Rechts widergibt, bleibt völlig ungewiß.[1]) Und selbst wenn man sich

für die letztgenannte Alternative entscheidet, bleibt fraglich, ob dies Freiburger Recht zur Zeit der Gründung oder einige Jahrzehnte später nach Dießenhofen gelangte.

Ich kann deshalb den Versuchen, aus den beiden Handfesten von Flumet und Dießenhofen einen früheren terminus ante quem für die Datierung des zweiten Teiles von Tennenbach I. zu gewinnen, nicht zustimmen.[1]) Die Entstehung vor 1170 ist möglich, aber nicht bewiesen.

Wichtiger als diese Datierungsversuche sind dagegen die Versuche, die Welti (Beiträge zur Geschichte des älteren Stadtrechtes von Freiburg i. Ü. 1908) und jetzt auch Beyerle S. 37 ff. unternommen haben, um durch Vergleichung mit den Handfesten von Flumet und Dießenhofen einen besseren Text des ältesten Freiburger Rechts zu gewinnen. Bisher hatte man innerhalb der Bestimmungen von Tennenbach I. einfach zwischen der alten Handfeste Konrads und den späteren Zusätzen geschieden; man hatte nur darüber sich gestritten, ob die Artikel 6, 7 zum ersten oder zum zweiten Bestandteil gehören, und ob Satz 2 und 3 in Art. 2 schon in der alten Handfeste standen und später etwas verändert sind, aber ob sie zu den Zusätzen zählen. Welti dagegen und Beyerle nehmen an, daß die alte Handfeste Konrads wesentlich anders lautete als der erste Teil von Tennenbach I., daß sie eine Anzahl von Bestimmungen nicht enthielt, die jetzt im ersten Teil von Tennenbach stehen, und daß sie umgekehrt eine Anzahl von Bestimmungen enthielt, die in Tennenbach I. dem zweiten Teil angehören oder überhaupt nicht zu finden sind, die sich aber in den Handfesten von Flumet und Dießenhofen nachweisen lassen. Und beide gelangen tatsächlich zu einer Rekonstruktion der alten Handfeste, die von dem in Tennenbach I. überlieferten Text sehr erheblich abweicht (Welti S. 38 f., Beyerle S. 75 ff.).

Den Gedanken, die beiden Handfesten von Flumet und Dießenhofen für die Textkritik des älteren Freiburger Rechts in höherem Maße als bisher heranzuziehen, halte ich für durchaus glücklich. Aber gegen die Art und Weise, wie Welti und Beyerle diese Textkritik üben, habe ich die schwersten Bedenken.

Das S. 75 ff. abgedruckte Gründungsprivileg, das Beyerle durch Weglassungen und durch Einschiebungen von Teilen der Dießenhofener und Flumeter Handfeste rekonstruiert, ist zweifellos viel logischer geordnet als der erste Teil von Tennenbach I., und mag auch seinem Inhalt nach, rein theoretisch betrachtet, viel mehr dem entsprechen, was man von einem Gründungsprivileg erwarten sollte. Aber eine Prüfung der uns erhaltenen Stadtgründungsprivilegien zeigt, daß die

[1]) Beyerle S. 25 führt für die letztere Ansicht an, daß im Dießenhofner Privileg der „ursprüngliche" Zusammenhang der einzelnen Sätze weit besser selbst als in Tennenbach I. bewahrt sei. Daß die Anordnung der Sätze folgerichtiger ist als in Tennenbach, ist ohne weiteres zuzugeben, daß aber die folgerichtigere Anordnung die ursprüngliche sein muß, möchte ich entschieden bestreiten.

Praxis der Stadtgründer durchaus nicht diesen logisch-theoretischen Erwägungen entsprach, daß manche Gründungsprivilegien Bestimmungen enthalten, die man rein theoretisch nicht in ihnen erwarten sollte, und massenhaft Bestimmungen vermissen lassen, die man gern als von Anfang an unbedingt notwendig ansehen möchte, daß endlich häufig das ursprüngliche Gründungsprivileg eine logische Anordnung des Stoffes durchaus vermissen läßt, und erst spätere Bearbeitungen den Stoff besser disponiert haben. Es kann B. nicht der Vorwurf erspart bleiben, daß er bei seinen Rekonstruierungsversuchen sich viel zu sehr durch rein theoretische Gesichtspunkte hat leiten lassen. Wir wollen seinen einzelnen Ausführungen nachgehen.

Im zweiten Teile von Tennenbach I. steht Art. 11, dessen erster Satz lautet: Omnis etiam qui venit in hunc locum, libere hic sedebit, nisi fuerit servus alicuius et confessus fuerit dominum. Der Satz fehlt der Dießenhofener Handfeste, in der von Flumet findet sich ein Satz, der etwas daran anklingt, aber nicht unter den ersten Artikeln, welche auf die alte Handfeste von Freiburg zurückgehen, sondern in dem viel späteren Artikel 25. Die Vergleichung mit den Handfesten von Dießenhofen und Flumet spricht also gegen die Zugehörigkeit des Satzes zur alten Handfeste. Wenn B. S. 52 ihn trotzdem derselben zurechnet, so ist für ihn außer dem m. E. belanglosen Gebrauch des Wortes locus (statt urbs oder civitas) der Gedanke bestimmend, daß dieser Satz so vorzüglich zu der bei allen Marktansiedlungen von Anfang an vorhandenen Tendenz zur Freiung ihrer Einwohnerschaft paßt. Aber ist das ein brauchbares Argument?

In der Handfeste von Flumet findet sich in ihrem späteren Teil ein Artikel 20, der aus Freiburg i. Ü. (Art. 4 II) entlehnt ist: Ego mihi faciam pretorium, ubi sedeam, quando concionem habebo, et iudicabo secundum decreta burgensium. Weder die Dießenhofener Handfeste noch Tennenbach I. enthalten eine ähnliche Bestimmung. Trotzdem hält B. S. 55ff. den ersten Teil des Satzes bis „habebo" (warum nur diesen?) für einen Bestandteil der Konrad'schen Handfeste. Aber eine wirkliche Begründung kann ich nicht finden, denn wenn auch B.'s Nachweis, daß der Stadtherr tatsächlich gelegentlich über die Bürger Gericht hielt, durchaus gelungen ist, so fehlt doch jeder Anhaltspunkt dafür, daß er für diese Jurisdiktion eines in der Stadt gelegenen besonderen pretorium bedurfte, und daß davon im Gründungsprivileg die Rede sein mußte. In der Tat weiß die Freiburger Überlieferung nichts von einem eigenen Gerichtshaus des Stadtherrn; auch paßt der klassizistische Ausdruck pretorium, der m. W. in vorstaufischer Zeit nirgends sonst vorkommt, durchaus nicht zu der einfachen Sprache der alten Handfeste.

Ein anderer Satz, der nur in der Handfeste von Flumet, dagegen weder in Tennenbach I. noch in Dießenhofen vorkommt, ist Flumet 11: Preterea illis nolentibus causa hospitandi nunquam locum ipsorum me intraturum promitto, sed et alios in hospitando ipsos inquietare prohibebo. Sowohl Welti S. 29 wie B. S. 59ff. weisen diesen Satz der

alten Freiburger Handfeste zu. Für Welti ist lediglich entscheidend, daß in dem Satz das Wort promitto vorkommt, was so gut zu dem promitto in Tennenbach Art. 1 und den promissionibus am Schluß von Tennenbach I. paßt, für Beyerle dagegen die Anschauung, daß der Art. 10 der Dießenhofener Handfeste über die Heimsuchung und Tennenbach Art. 13 über das Wohnverbot von Lehnsleuten und Ministerialen in der Stadt Zusätze zu diesem in Flumet 11 überlieferten Versprechen der Gastungsfreiheit seien. Daß Weltis Argument nicht durchschlagend ist, braucht wohl nicht erst bewiesen zu werden. Aber auch die Ansicht Beyerles, wonach Heimsuchungsverbot und Wohnungsverbot für die Ministerialen gewissermaßen nur Fortbildungen der Gastungsfreiheit seien, ist schlechterdings unerweislich, auch nicht durch eine Vergleichung der Art. 13 und 14 der Handfeste von Flumet. Und selbst wenn dieser Zusammenhang erweislich wäre, wäre er belanglos, da ja die betreffenden Bestimmungen in Dießenhofen 10 und Tennenbach 13 gar nicht zum Gründungsprivileg gehören und auch weder von Welti noch von Beyerle dazu gerechnet werden.

Eine dritte nur durch Flumet überlieferte, aus Freiburg i. Ü. (Art. 8) stammende Bestimmung, die sowohl Welti S. 27ff. wie Beyerle S. 67ff. dem Gründungsprivileg Konrads zurechnen, trotzdem sie weder in Tennenbach I. noch in Dießenhofen bezeugt ist, ist Flumet 7: Nunquam talliam vel aliquod presidium pecunie ab eis postulabo, nisi tantum iturus in expeditionem legitimam. Beweisend soll sein der Zusammenhang, in dem der Art. mit der Bestimmung Tennenbach 9 (Flumet 24) über die Abgaben einzelner Handwerker für die Heerfahrt steht. Selbst aber wenn Tennenbach 9 ein bloßer Zusatz zu Flumet 7 wäre, rechtfertigte das nicht, letzteren als Teil des Gründungsprivilegs anzusehen, da ja auch Tennenbach 9 nicht demselben angehört. Tatsächlich ist aber das historische Verhältnis umgekehrt. Die ältere Zeit kennt wohl Heeresabgaben der einzelnen städtischen Handwerker (vgl. z. B. das Straßburger Bischofsrecht), aber keine allgemeine städtische Bede. Die Befreiung von der Bedepflicht in Freiburg i. Ü. und Flumet ist erst späteren Ursprungs, und sie erfolgte auch nur mit der Klausel, daß die althergebrachten Heeresabgaben der Handwerker aufrecht erhalten blieben. Daß endlich der Ausdruck tallia nicht dem alamannischen Freiburg i. Br. entstammt, sondern im romanischen Flumet (vielleicht auch in Freiburg i. Ü.?) geprägt ist, mag nur nebenher bemerkt werden.

Endlich gibt es noch eine vierte Bestimmung, die weder in Tennenbach I. noch in Dießenhofen zu finden, sondern nur in Flumet überliefert ist, und die trotzdem B. S. 43ff. als Bestandteil der Konrad'schen Handfeste anspricht, Art. 3: Si vero (burgenses eiusdem ville) censum domorum statuto termino non solverint, crastino die duplicatum solvere compellantur et tres solidos de banno. Der Grund ist wieder das theoretische Vorurteil, daß wir „für Freiburg i. Br. eine entsprechende Bestimmung des Marktgründers geradezu erwarten müssen". Und doch enthalten nur die wenigsten Gründungsprivilegien

einen derartigen Rechtssatz. Vor allem aber kennt das spätere Freiburger Recht, auf das auch B. Bezug nimmt, weder eine Zinsverdoppelung noch eine Säumnisbuße von 3 Schillingen, so daß B.'s Konjektur geradezu unbegreiflich erscheint.

Ich muß demnach alle Versuche Weltis und Beyerles, die alte Handfeste Konrads aus der Handfeste von Flumet allein zu ergänzen, als gescheitert ansehen. Mit Gründen, wie sie von beiden Forschern verwendet werden, läßt sich fast jeder beliebige Satz, der in irgend einem Freiburger Tochterrecht vorkommt, als Bestandteil der alten Handfeste erweisen. Viel aussichtsvoller sind dagegen derartige Rekonstruktionsversuche in allen den Fällen, in denen ein bestimmter Rechtssatz sich sowohl in Dießenhofen wie in Flumet findet. Dann können wir schließen, daß er dem älteren Recht von Freiburg i. Br. angehörte, ob allerdings der Gründungsurkunde, ist eine andere Frage.

Ein solcher Satz ist zunächst der Satz Omnis mulier vero parificabitur et econtra, den sowohl Dießenhofen 9, wie Flumet 16, wie Tennenbach 10 enthalten. Daß er aus Freiburg stammt, ist sicher, aber warum steht er in Tennenbach I. nicht unter den Paragraphen der Gründerhandfeste, sondern außer allem Zusammenhang in den späteren Zusätzen? Hätte er tatsächlich in Konrads Urkunde gestanden, wie konnte jemand auf den Gedanken kommen, ihn herauszunehmen und an eine Stelle zu verweisen, wo er mit den Nachbarparagraphen gar keine Beziehung hat? Schon diese Erwägung legt es nahe, daß er tatsächlich späteren Ursprungs ist, noch mehr aber spricht dafür die kurze sprichwortartige Formulierung. Solche prägnant formulierte Rechtssätze, deren Tragweite zunächst gar nicht absehbar ist, und die deshalb leicht mißverständlich sind, hat kein Stadtgründer in sein Gründungsprivileg aufgenommen, das für die von allen Seiten zuströmenden Kaufleute bestimmt war. Derartige sprichwortartigen Sätze sind vielmehr nachträglich gefundene Formulierungen eines schon länger in Übung gewesenen Rechtsgrundsatzes. So ist es auch keinem Stadtgründer eingefallen, in sein Privileg den Satz: „Stadtluft macht frei" zu setzen, sondern sie haben alle die unmißverständliche Verfügung getroffen, daß jeder Eigenmann, der Jahr und Tag unangesprochen von seinem Herrn in der Stadt weilt, frei sein solle, und erst spätere Generationen haben diesen Satz in die Form eines Sprichworts gekleidet.

Ebensowenig darf man die Bestimmung über die Vererbung der area in Flumet 15 und Dießenhofen 8 ohne weiteres als Bestandteil der alten Handfeste ansehen. Wohl steht sie in den Handfesten von Dießenhofen und Flumet, aber nicht in den aus der alten Handfeste entlehnten Anfangssätzen, sondern an späterer Stelle. Die Begründung B.s aber, daß der betreffende Satz „zu den wesentlichen Bestimmungen über die Art des Erbleiheverhältnisses gehöre", und daß wir ihn deshalb „mangels gegenteiliger Fingerzeige" dem Gründungsbrief von Freiburg i. B. zuweisen müßten, kann ich nicht gelten lassen; denn in den weitaus meisten Stadtgründungsprivilegien steht ein solcher Satz nicht, obwohl er für sie genau ebenso wichtig wäre.

Nur in einem Punkte glaube ich allerdings, daß die in Tennenbach I enthaltene Gründungsurkunde aus den Handfesten von Flumet und Dießenhofen ergänzt werden muß. Beide Handfesten haben eine Bestimmung über den Allmendgenuß, und zwar — und das ist für mich das Entscheidende — steht diese Bestimmung in beiden Urkunden mitten unter den Anfangssätzen, die der alten Gründungsurkunde entnommen sind (Flumet 5, Dießenhofen 3) und läßt zudem in der Dießenhofener Urkunde den Stadtherrn in der ersten Person reden, ebenso wie die Sätze, die der alten Gründungsurkunde entstammen. Das ist aber auch die einzige Ergänzung der Gründungsurkunde, die ich für annehmbar halte.

Ebensowenig kann ich mich mit den Streichungen befreunden, die B. in dem überlieferten Text der Gründerhandfeste vornimmt. Die Hauptstreichung betrifft den Art. 2, der in 3 Sätzen die Art der Beerbung und das Schicksal des erblosen Gutes behandeln. Der Artikel findet sich, und zwar durchaus an entsprechender Stelle, in den älteren Bestandteilen der Handfesten von Flumet und Dießenhofen, vor allem aber ist er auch, wie ich an anderer Stelle gezeigt habe (Histor. Ztschr. 102 S. 271 f.), in die Privilegien Heinrichs des Löwen für Lübeck, die Hagenstadt Braunschweig und Schwerin übergegangen. Das alles spricht entschieden dafür, den Artikel, der uns als Bestandteil des Gründungsprivilegs überliefert wird, darin ruhig zu belassen. Die Gründe, die B. S. 47 für die Streichung anführt, sind wenig stichhaltig. Satz 1 will er streichen einem anderen Artikel zuliebe, der allerdings nicht zusammen mit Satz 1 im Gründungsprivileg gestanden haben kann, der aber erst durch B.s Interpolation in das Gründungsprivileg fälschlich eingeschoben ist. Und Satz 2 und 3 sollen fallen, weil es „absurd“ sei, anzunehmen, daß schon im Gründungsprivileg gewisse Gelder für den Mauerbau (ad edificationem civitatis) und die Ausschmückung des Gotteshauses (ad ornatum eiusdem oratorii) bestimmt seien, „Dinge, die dem Gründungsakte eines von wilder Wurzel zu errichtenden Marktes doch noch sehr fern liegen mußten.“ Ich meine, es handelte sich um sehr naheliegende Dinge. Und wenn es auch richtig ist, daß noch 1146 der Mauerbau nicht vollendet und Freiburg noch keine civitas, sondern ein vicus war, so ist es doch durchaus nicht unwahrscheinlich, daß man die edificatio civitatis schon bei der Gründung plante und für sie von Anfang an Gelder zurücklegte. Schwierigkeit macht nur, daß am Schlusse der dux in der dritten Person genannt wird. Hier weist aber vielleicht die Dießenhofener Handfeste den richtigen Weg, die an dieser Stelle nicht den dux oder comes oder dominus, sondern den advocatus nennt, obwohl sonst im ganzen Dießenhofener Recht nie ein advocatus, sondern immer nur ein scultetus erwähnt wird, und gar kein Raum für einen advocatus vorhanden ist. Das legt doch nahe, daß der Ausdruck advocatus aus Freiburg stammt und in Dießenhofen Art. 3 nur versehentlich stehen geblieben ist.

Auch die Streichungen, die B. in der Einleitung von Tennen-

bach I vornimmt (S. 38 ff.), muß ich ablehnen. Der Gedanke, auf den sie sich gründen, ist, ein späterer Herzog von Zähringen habe die Handfeste Konrads in der Weise bestätigt, daß er — ohne den Namen des Ausstellers zu ändern — „eine Reihe von ergänzenden und erläuternden Bestimmungen .... durch seinen Schreiber in den alten Text einstreuen ließ". Mir ist aus der gesamten mittelalterlichen Quellengeschichte kein Beispiel einer derartigen in der Form der Glossierung erfolgenden Bestätigung bekannt.

Demnach bleibt von den Versuchen B.s, die alte Handfeste Konrads zu rekonstruieren, kaum etwas übrig. Trotz alles aufgewandten Scharfsinns mußten sie scheitern, weil sie sich auf eine falsche Methode gründeten.[1]) Statt von der überlieferten Handfeste Konrads auszugehen, hat B. von vornherein die Handfesten von Flumet und Dießenhofen als völlig gleichwertig daneben gestellt, obgleich sie sich selbst als sekundäre, abgeleitete Quellen geben und höchstens zur Vergleichung herangezogen werden dürfen. Und anstatt an dem Grundsatze festzuhalten, daß man am überlieferten Wortlaut nur dann rütteln darf, wenn zwingende Gründe mitsprechen, hat B. sich rein theoretisch eine Vorstellung darüber gebildet, was eigentlich in einem Stadtgründungsprivileg stehen darf und nicht stehen darf, und nun dieser Vorstellung zuliebe die überlieferte Handfeste Konrads rücksichtslos einzelner Stellen beraubt und aus anderen Quellen ergänzt. Ich verstehe sehr wohl, daß diese Methode auf scharfsinnige und phantasiebegabte Forscher einen großen Reiz ausübt, weil sie für alle möglichen geistreichen Kombinationen freien Spielraum läßt. Gerade deshalb aber führt sie unrettbar zur Herrschaft der reinen Willkür, bei der die scharfsinnige Vermutung unbewußt Selbstzweck wird, statt der Erforschung des wahren Sachverhalts zu dienen.

Und doch steckt in den Ausführungen B.s über Tennenbach I. (S. 37—79) manches Gute, daß ich sie, trotz aller methodischen Mängel, als eine Bereicherung der Wissenschaften ansehe, weniger allerdings wegen der gesicherten Resultate, als wegen der Anregungen, die sie bieten. So wenig der Quellenkritiker B. seiner Aufgabe gewachsen ist, der Rechtshistoriker B. verrät auch hier, daß er etwas zu leisten vermag.

In viel höherem Grade gebührt allerdings dies Lob den Ausführungen B.s über das Freiburger Recht des 13. Jahrhunderts, wie es in Tennenbach II und, besser noch, im Bremgartener Text überliefert ist. Bezeichnenderweise sind es allerdings auch hier die textkritischen Bemerkungen, die Bedenken erregen. Die Beobachtung B.s, daß der erste Teil des Bremgartner Textes (Artikel 1—25) fast ausnahmslos das gerichtliche Verfahren, der zweite Teil dagegen (Artikel 26—53) andere Materien betrifft, ist durchaus richtig. Aber wenn er deshalb, und weil die beiden Teile im Stadtrodel umgestellt sind, den Bremgartener Text in zwei selbständige Urkunden, einen Richtebrief

---

[1]) Die Anfänge dieser Methode finden sich schon bei Welti.

und eine andere Urkunde, die Nachträge dazu brachte, zerlegt (S. 79ff.), so spricht gegen diese scharfsinnige Vermutung zweierlei: einmal, daß beide Teile in völlig gleichartiger Weise aus der erweiterten Gründungsurkunde interpoliert sind, dann aber, daß überall, wo wir sie kopiert oder benutzt finden, in den Rechten der Bremgartener und der Colmarer Stadtrechtsfamilie ebenso wie im Stadtrodel, beide Teile berücksichtigt sind. Ich ziehe aus B.s Beobachtung nur die Folgerung, daß man bei der Aufzeichnung dieses Stadtrechts des 13. Jahrhunderts eine gewisse Disposition verfolgt hat.

Im übrigen aber hat B. glücklicherweise darauf verzichtet, an dem überlieferten Text von Bremgarten Textkritik zu üben, und sich auf eine Art Kommentierung der wichtigsten Bestimmungen beschränkt (S. 87—157). Damit ist tatsächlich Treffliches geschaffen. Die Ausführungen über das städtische Strafrecht (S. 87—105), über das Verfahren bei Huldeverlust (S. 106—114), über den meines Erachtens richtig als städtisch, nicht stadtherrlich erkannten Zolltarif (S. 114 bis 123), über das Familien- und Erbrecht (S. 146—157) bieten durchweg nicht nur Anregungen, sondern wirklich gesicherte und zugleich neue Ergebnisse, und verraten eine treffliche rechtsgeschichtliche Schulung. Am interessantesten ist der § 5 (S. 123—146), der das Kollegium der Vierundzwanzig behandelt; er ist tatsächlich ein kleines Kabinettstückchen feiner Quelleninterpretation und vorsichtig abwägender und dabei doch durchaus selbständiger Schlußfolgerung. Was B. über den Zusammenhang der späteren 24 consules mit den alten 24 coniuratores, über die Funktionen der letzteren, über den Gildecharakter der coniuratio ausführt, hat mich überzeugt, auch soweit es sich nicht mit meinen früheren Anschauungen deckte. Ob allerdings die coniuratio wirklich nur eine aus den 24 coniuratores bestehende Unternehmergilde war, wie B. annimmt, oder ob sie nicht doch die gesamte Ansiedlerschaft umfaßte, und die coniuratores fori nur ein wiederum durch Schwurgenossenschaft unter sich verbundener Ausschuß dieser coniuratio war, scheint mir auch jetzt noch nicht entschieden zu sein.

Bei der Erörterung der Vierundzwanzig spielt auch der Freiburger Stadtrodel eine Rolle, eine Bearbeitung des Freiburger Rechts, die dadurch, daß sich auf ihr das Stadtprivileg von 1275 aufbaute, für die folgende Entwicklung des Freiburger Rechts so bedeutungsvoll geworden ist. Daß er jünger ist, als die in Tennenbach II und im Bremgartener Text benutzte Vorlage, ist sicher, aber im übrigen schwebt über seiner Entstehung ein Dunkel, das auch B. S. 28ff. nicht hat lichten können. Jedenfalls ist der Umstand, daß er die Verfassungsänderung von 1248 nicht berücksichtigt, kein Grund, ihn vor dieses Jahr zu setzen, denn er will ja garnicht das neueste Recht, sondern nur, wie er selbst sagt, die von dem angeblichen Stadtgründer Berthold gegebenen Privilegien darstellen (Rodel 3: que subscripta sunt concessit privilegia). Deshalb ist sein Schweigen über die Verfassungsänderung sehr wohl mit einer Abfassung nach derselben vereinbar. Und es ist jedenfalls auffallend, daß vor dem Jahre 1275 nirgends eine Benutzung

dieses Rodels, sondern immer nur eine solche des Bremgartener Textes nachweisbar ist, daß im Jahre 1257 nach Bremgarten als Recht von Freiburg nicht der Rodel, sondern der Bremgartener Text des Freiburger Rechts gelangte. Das stimmt doch wenig zu der Vorstellung, daß der Rodel um die Mitte des 13. Jahrhunderts die offizielle Rechtsaufzeichnung Freiburgs war. Und wenn es auch — darin gebe ich B. heute recht — nicht beweisbar ist, daß der Rodel als Gründungsprivileg erscheinen wollte, so läßt er doch nach Form und Inhalt durchaus die Sorgsamkeit und Sachkunde vermissen, die man sonst in offiziellen Stadtrechtsaufzeichnungen gewohnt ist. Vielleicht gelingt es einer gründlichen diplomatischen und paläographischen Untersuchung, durch genaue Vergleichung mit den sonstigen Freiburger Urkunden des 13. Jahrhunderts in das Dunkel, das über dem Rodel schwebt, Licht zu bringen.

Meine Besprechung ist länger geworden, als ich es erwartet hatte, und sie enthält mehr Widerspruch als Lob. Aber die Besorgnis, daß die textkritische Methode Weltis und Beyerles auf die Neuausgabe des Freiburger Stadtrechts einen unheilvollen Einfluß ausüben könnte, veranlaßte mich zu einer Einzelprüfung der an der Handfeste Konrads geübten Rekonstruktionsversuche. Diese Rekonstruktionsversuche sind die Schwäche des Buches. Dafür bietet es aber in seinen rechtsgeschichtlichen Teilen so viel des Erfreulichen, daß das Gesamturteil entschieden günstig lauten muß.

Tübingen. Siegfried Rietschel.

Georg Stahm, Das Strafrecht der Stadt Dortmund bis zur Mitte des 16. Jahrhunderts (Deutschrechtliche Beiträge, herausgegeben von Konrad Beyerle. Band IV, Heft 3). Heidelberg. Carl Winters Universitätsbuchhandlung. 1910. 8°. 182 SS.

Schon mehrfach hat man es unternommen, das Strafrecht einer einzelnen Stadt zur Darstellung zu bringen. Aber es waren bisher lauter süddeutsche Städte (Nürnberg, Bamberg, Speier), denen sich diese Arbeiten zuwandten. Eine entsprechende Untersuchung für eine norddeutsche Stadt war bis jetzt noch nicht vorhanden. Unter den norddeutschen Städten mußte gerade die westfälische Reichsstadt Dortmund besonders den Forscher anziehen, da hier ein reiches Material in einer mustergültigen Ausgabe, den Dortmunder Statuten von Frensdorff, zur Arbeit einlud.

Der Verf. hat sich aber nicht mit dem von Frensdorff gesammelten Stoffe (Statuten, Urteilssprüche) begnügt. Er hat auch die Nachrichten der Chroniken und Urkunden in ausgiebiger Weise herangezogen und dadurch die Lücken jener Quellen ausgefüllt. So besonders bei der Darstellung der Todesstrafe, über welche die Statuten nur dürftige Angaben bieten.

Wenn Stahm mit der Verwertung der nichtjuristischen Quellen dem Beispiel seiner Vorgänger Knapp (Nürnberg) und Harster (Speier) gefolgt ist, so unterscheidet er sich doch darin von ihnen, daß er sich auf das Mittelalter beschränkt und dadurch eine größere Einheitlichkeit und Geschlossenheit der Darstellung erreicht, als man sie bei seinen Vorgängern findet. Was das örtliche Gebiet angeht, so hat sich Stahm im Text i. d. R. auf Dortmund selbst beschränkt, in den Anmerkungen aber auch Parallelen aus anderen sächsischen, mitunter auch außersächsischen Quellen verwertet. Vielleicht hätte er dabei der Frage näher treten können, wie weit auf strafrechtlichem Gebiet die Beziehungen des Dortmunder Rechts zum Hamburger reichen (vgl. Frensdorff CLXXV).

Die Literatur ist im ganzen in gewissenhafter Weise berücksichtigt; nur fällt es auf, daß der Verf. Liszts Strafrecht nach einer so alten Auflage anführt. Bei der Behandlung des jüdischen Hehlerrechts vermißt man einen Hinweis auf die Arbeit von Herbert Meyer, für den Mordbegriff hätte Allfelds Buch angeführt werden müssen.

Die Art der Darstellung verdient alles Lob. Unter sorgfältiger Beachtung der Rechtsterminologie wird der Inhalt der Quellen wiedergegeben und gewürdigt. Einzelne schwierige Stellen (III, 85. 104. Beil. XV Nr. 106. 110. S. 272) erfahren eine eingehende Besprechung. Auch auf die Motive der einzelnen Bestimmungen geht der Verf. ein. Wohltuend berührt auch die Einfachheit und Klarheit des Stils, die sehr vorteilhaft von der oft schwülstigen Schreibweise Knapps und Harsters absticht.

Aus dem reichen Inhalt des Buches möchte ich nur weniges hervorheben.

Mit Recht betont der Verf., daß in Dortmund der öffentliche Charakter des Strafrechts früh durchdringt — früher als z. B. im magdeburgischen Rechte — und daß schon in den ältesten Quellen die Privatbuße stark zurücktritt. Wenn ein Dortmunder Urteil (Beil. XV Nr. 110) für Wesel den Empfang von Sühngeld (dingtal) und sogar die Verhandlung darüber mit dem Tode bedroht, so ist damit wohl nur die heimliche, hinter dem Rücken des Gerichts geschehene Sühne (mhd. halsûne, mnd. bacsone) gemeint. Interessant ist die Notiz (S. 43), daß im Jahre 1342 der Dortmunder Rat einen Preis auf die Tötung von vier Missetätern gesetzt habe: ich kenne sonst aus jener Zeit keine Belege für den Gebrauch eines derartigen Mittels (Beispiele aus England und Skandinavien gibt Brunner D. Rg. 1, 233 Anm. 6). Zwischen Wette und Buße, jenen in den Magdeburger Quellen so scharf getrennten Bezeichnungen, unterscheidet die Dortmunder Rechtssprache nicht. Auf S. 35 kommt Stahm auf die eigentümliche Strafe von 10 Mark und einem Fuder Wein zu sprechen, die auch den Rechten von Soest, Lübeck und Hamburg geläufig ist und ursprünglich für die mit vorsate, d. h. mit Vorbedacht, begangenen Körperverletzungen und Kränkungen verwandt wurde, dann aber auch bei anderen Vergehen auftritt. Stahm bekennt sich zu der Ansicht, daß

diese Vorsatzbrüche nicht nur eine Zusatzstrafe war, sondern die Strafe für die Körperverletzung oder Kränkung absorbierte. Damit dürfte er für Dortmund und auch für Soest (ält. Recht art. 22, vgl. Schrae § 31) das richtige getroffen haben, obwohl die Quellen sich nicht ganz klar ausdrücken. Der Rat richtet hier sowohl über die Vorsate, wie über das Vergehen selbst (Frensdorff S. LIV). Dagegen ist in Hamburg (XI, 2) und Lübeck (C. II, 216) die Vorsate eine Zusatzstrafe, die — in Lübeck wenigstens — von dem Rat zuerkannt wird, während das Vergehen selbst vor das Gericht des Vogts gehört. Für die Geschichte des Prozeßrechts von Interesse ist die Feststellung (S. 66), daß die Folter im Jahre 1506 zum erstenmal auftritt.

Aus dem Abschnitt über die einzelnen Vergehen erwähne ich die Ausführungen über die Kränkungsdelikte (S. 116 ff.), für die Dortmund sehr reiches Material liefert, während die Bestimmungen über die Körperverletzungen auffallend dürftig sind. „Wer von einem anderen sagt, er sei gehängt worden, geht straflos aus, wenn er den Nachweis erbringt, daß er diese Nachricht selbst nicht geglaubt, sonder sie nur als ein allgemeines Gerücht (. . vor strate, molen unde stoven mere) weiter erzählt habe: also eine Art nominatio auctoris als Strafausschließungsgrund“ (S. 126). In qualifizierten Fällen kann die Ehrenkränkung die Todesstrafe nach sich ziehen (S. 123). Die Grenze zwischen großem und kleinem Diebstahl beträgt nach Dortmunder Recht nur 1 1/2 Schilling, nicht 3 Schilling, wie nach der Lex Saxonum und dem Sachsenspiegel (S. 127). Sehr lehrreich sind die Ausführungen über den häufig auftretenden Begriff der Gewalt (S. 135 ff.). Die Vergehen gegen das Gemeinwesen erfahren auf Grund des reichen Materials eine besonders ausführliche Behandlung (S. 142 ff.).

In einigen Punkten weiche ich vom Verf. ab.

Bedenklich scheint mir die Bemerkung (S. 55), daß die sogenannten spiegelnden Strafen dem Wiedervergeltungsgedanken entsprungen seien. Mit dem Wiedervergeltungsgedanken lassen sich doch nur einige dieser Strafen in Verbindung bringen. Wenn man dem Verräter, der mit Nachschlüsseln die Stadttore öffnen wollte, bei der Hinrichtung die Schlüssel um den Hals hängt, so deutet dies viel eher auf den Abschreckungsgedanken hin, und dasselbe gilt auch noch bei manchen anderen Fällen von spiegelnder Strafe.

Wenn Art. 46 des Dortmunder Stadtrechts den Knecht, der die Frau, Tochter oder Schwester seines Herrn „beslepe unde enterede“ mit dem Tode bestraft, so braucht man dabei nicht an Notzucht zu denken, wie Stahm (S. 131) es tut. Stahm kommt zu seiner Ansicht, weil er in dem Knecht einen Unfreien sieht: da nach germanischem Recht der Beischlaf mit einem Unfreien auch für die Frau den Tod zur Folge habe, hier aber nur von einer Bestrafung des Mannes die Rede sei, so müsse hier der Fall der Notzucht gemeint sein. Es liegt nun aber gar keine Veranlassung vor, den Knecht für einen Unfreien zu halten. Auch haben die alten Strafbestimmungen gegen den Geschlechtsverkehr mit Unfreien um die Mitte des 14. Jahrhunderts, als

jener Artikel aufgezeichnet wurde, sicherlich keine Geltung mehr gehabt. Die Stelle des Schwabenspiegels (W. 267), die Osenbrüggen in seinem alamannischen Strafrecht S. 280 anführt und auf die auch Stahm sich beruft, stammt aus dem römischen Rechte (Cod. Theod. 9, 9, 1). Auch wäre eine derartige Spezialbestimmung, wie sie Stahm in der Dortmunder Stelle finden will, unnötig gewesen, da die Notzucht nach dem Rechte des Mittelalters schon an sich ein todeswürdiges Vergehen war. Der Grund für die strenge Bestrafung des Knechts — und nur des Knechts — liegt in dem Bruch des Treuverhältnisses gegenüber seinem Herrn. Das gleiche Vergehen tritt uns im VI. Straßburger Stadtrecht von 1322 § 178 entgegen, doch ist hier die Strafe weniger streng: der Täter verliert zwei Finger und wird auf ewig aus dem Bistum verbannt.

S. 113 ff. beschäftigt sich Stahm mit der merkwürdigen Formel „gulde und recht", ohne jedoch zu einem befriedigenden Ergebnis zu kommen. Und doch scheint mir eine Erklärung der Formel möglich, Das Dortmunder Recht verwendet diese Formel, die übrigens auch außerhalb Dortmunds auftritt (vgl. Frensdorff 328), bei Körperverletzungen und Kränkungen. Hier konnte der Verletzte einen Anspruch „umme laster unde smaheit" geltend machen. Der Gegner mußte ihm antworten „mit gulde oder mit rechte". Stahm bemerkt nun ganz richtig, daß der Ausdruck „Recht" hier nicht auf den Unschuldseid gehen könne, weil die Brüche an die öffentliche Gewalt unabhängig von dieser Verantwortung zu zahlen sei. Stahm weist aber auch die Ansicht zurück, als ginge der Eid auf Leugnung des Dolus, und hierin kann ich ihm nicht Recht geben. Man muß nur unter Dolus die spezifische Kränkungsabsicht, den animus iniuriandi verstehen. Eine Körperverletzung z. B. konnte sehr wohl absichtlich erfolgt sein, etwa im Affekt, bei einem Raufhandel, ohne daß beim Täter eine eigentliche Kränkungsabsicht vorlag, und diese mußte er abschwören, wenn er von der Buße an den Verletzten loskommen wollte. So stellt sich dieser Eid als eine Art Gefährdeeid dar.

Münster i./W. Rudolf His.

Dr. Wilhelm Schraub, Jordan von Osnabrück und Alexander von Roes. Ein Beitrag zur Geschichte der Publizistik im 13. Jahrhundert. Heidelberg 1910. Carl Winters Universitätsbuchhandlung (= Heidelberger Abhandlungen zur mittleren und neueren Geschichte, Heft 26). VIII und 126 S. Brosch. 3,40 Mark.

Die Arbeit beschäftigt sich in ihrem ersten Teile mit dem Traktate de praerogativa Romani imperii des Jordanus von Osnabrück und im zweiten mit der Noticia saeculi, die vielfach demselben Autor zugeschrieben wird. Beide Schriften unterwirft Schraub unter erneuter Prüfung des handschriftlichen Materials einer eingehenden Unter-

suchung hauptsächlich bezüglich Textgestaltung, Verfasserschaft, Entstehungszeit und Tendenz. Während der erste Teil in einer m. E. unwiderleglichen logischen Darstellung die, wenn auch nicht überall an sich ganz neuen, so doch mit neuen Argumenten gestützten Ergebnisse betreffend den Traktat de praerogativa bringt, scheint mir der zweite Teil nicht überall gleich überzeugend zu sein; es muß aber von vornherein zugegeben werden, daß es sich im letzteren um ein Thema handelt, bei dem alle Untersuchungen stets nur den Beweis einer gewissen Wahrscheinlichkeit, niemals volle Sicherheit bringen werden.

Seit langem war man darauf aufmerksam geworden, daß der tractatus de praerogativa Romani imperii sich in mehrere größere Abschnitte teile: in einen Widmungsbrief, ein erstes Kapitel und schließlich Kap. 2 mitsamt dem Rest. Streit herrschte darüber, in welchem Verhältnis die Teile zueinander ständen. Die meisten Handschriften enthalten eine verdorben überlieferte Überschrift, die uns drei Namen mitteilt: Jordanus von Osnabrück, Jakob Colonna, Alexander von Roes. So auch die von Waitz in seiner Ausgabe als EF bezeichnete Handschriftengruppe. Diese erweist sich als die den ursprünglichen Text enthaltende, nicht, wie Waitz annahm, als eine Verkürzung der von ihm als beste Handschriftengruppe angesprochenen umfänglicheren AB-Gruppe. Den Wortlaut der Überschrift interpretiert Schraub nun mit Hilfe einer ansprechenden Konjektur dahin, dem Kardinal Jakob Colonna überreiche ein Kanonikus von S. Maria in Capitolio in Köln, Alexander von Roes, den Traktat des Magisters Jordanus von Osnabrück de praerogativa Romani imperii. Von Alexander stamme somit der Widmungsbrief. In scharfsinniger Untersuchung der Disposition, des Sachlichen und des Sprachgebrauchs weist Verf. nun weiter nach, daß dieser Autor des Briefes aber auch Autor des zweiten und der folgenden Kapitel der Schrift selbst sei, eine Meinung, die gelegentlich von Wattenbach ohne nähere Begründung vertreten, dann aber bisher nicht wieder aufgenommen worden ist. Jordans Traktat beschränkt sich somit auf das sogen. Kap. I, eine Behauptung, die dadurch unterstützt wird, daß die A-Gruppe der Handschriften am Ende des Kapitels vermerkt: explicit tractatus (z. T. auch e. t. magistri Iordani).

In die Geschichte der mittelalterlichen Literatur wird damit ein neuer Autor eingeführt: Alexander von Roes, ein Deutscher, der um das Jahr 1280 in der Umgebung des deutschenfreundlichen Kardinals Jakob Colonna gelebt hat. Wenige Wochen nach der Wahl Papst Martins IV., im Jahre 1281 überreichte er Colonna seine Arbeit, die er an den ihm bekannten Traktat des Jordanus von Osnabrück anknüpfte. Seine Absicht war die, den einflußreichen Kardinal zu veranlassen, einer etwa den Deutschen, insbesondere dem imperium der Deutschen feindlichen Kurialpolitik entgegen zu treten. Vor allem richtet sich Alexanders Werk gegen die Ansprüche der Franzosen; ihnen die Kaiserwürde zu übertragen bedeutet in seinen Augen eine Verletzung der göttlichen Weltordnung.

Soweit der erste Teil. — Im zweiten sucht Schraub den Nach-

weis zu erbringen, daß die Noticia saeculi trotz ihrer engen Beziehungen zum Traktat „nicht von dessen Verfasser, nicht von Alexander von Roes, sondern von einem andern Autor stammt“. Zuletzt hatte Wilhelm die Noticia für Jordanus von Osnabrück in Anspruch genommen; wenn das auch nach Schraubs Darlegungen nicht aufrecht zu erhalten sein dürfte, so scheint mir andererseits die Annahme eines dritten Autors für die Noticia doch zu weitgehend. Nach Schraubs eigenen Ausführungen ist diese wohl unmittelbar vor der Wahl Nikolaus' IV., im Jahre 1288, einem römischen Adligen überreicht worden, vermutlich, um gegen die befürchtete Wahl eines franzosenfreundlichen Weltklerikers Stimmung zu machen. Diese Ähnlichkeit des Anlasses zur Entstehung beider Schriften würdigt Schraub nicht ausreichend. Sein Hauptargument gegen Wilhelm erblicke ich darin, daß er, was jener als parallele Erscheinungen in beiden Arbeiten gewürdigt hat, als typische Erscheinungen auffaßt, nicht als dem Autor der beiden Schriften eigentümliche, und ferner, daß sich in der Noticia ein besonderer Hang zu mystischer Schwärmerei zeige, der dem Traktat noch fremd sei. Was Schraub ablehnt, daß Alexander von Roes in sieben und mehr Jahren italienischen Lebens dieser Strömung erlegen sein könnte, reicht aber völlig zur Erklärung solchen Unterschiedes aus. Für nicht durchgreifend kann ich auch die Ausführungen über den verschiedenen Sprachgebrauch, insbesondere über die Bezeichnungen für Deutscher, hier Teutonicus, dort Germanus, erachten. Ein Autor kann in derartigen Dingen seine Gewohnheiten wohl ändern.

Was am meisten gegen Schraubs Theorie spricht, und von ihm nicht genügend berücksichtigt ist: der Traktat ist stark benutzt und wird nie zitiert! Sonst aber nennt der Verfasser seine Gewährsmänner gern. Dieser Unterschied erklärt sich nur dann zwanglos, wenn der Autor benutzt, was aus seiner eigenen Feder stammt. Daß ihm hierbei der und jener Widerspruch zu eigener früherer Lehre unterläuft, dürfte nicht allzu schwerwiegend sein.

In einem Anhang erklärt Schraub die Entstehung der AB-Handschriftengruppe des Traktats, indem er behauptet, hier lägen Interpolationen der Noticia in die ursprüngliche Fassung der EF-Gruppe vor. Eine ansprechende Vermutung, die durch den Textbefund gut gedeckt wird. Wird aber nicht auch sie noch um vieles wahrscheinlicher, wenn man als den Interpolator — Alexander von Roes ansieht? Dann hätten wir also zwei Rezensionen der Arbeit von seiner Hand. Daß auch hier Widersprüche in geringem Umfange auftauchen, wird man entschuldbar finden.

Alles in allem: wenn Schraubs Ergebnisse auch hie und da einer Korrektur bedürfen mögen, so bleibt seine Arbeit doch von hohem Wert. Die strenge Methodik hat uns der Lösung der gestellten Fragen um ein erhebliches Stück näher gebracht, und ein künftiger Herausgeber der beiden Schriften wird mit größtem Danke diese gründlichen und scharfsinnigen Vorarbeiten benutzen dürfen.

Berlin. Fritz Salomon.

E. Mayer, Friesische Ständeverhältnisse (Sonderabdruck aus der „Festschrift für Hugo von Burkhard") Stuttgart 1910 (145 S.).

Die vorliegende Arbeit behandelt ein in neuerer Zeit viel erörtertes Problem von Gesichtspunkten aus, die an sich nicht neu, aber auf friesische Verhältnisse noch nicht angewandt sind. Der Verf. baut weiter auf Gedanken, die er in seiner deutsch-französischen Verfassungsgeschichte ausgesprochen hatte, berührt sich mit Forschungen von Haff und Rhamm. Dabei sucht er zwischen Heck und Jäckel hindurch einen Rückweg zu Richthofenschen Ansichten. Diesen Versuch kann man selbst dann mit Freude begrüßen, wenn man im Einzelnen nicht mit Mayer übereinstimmt und besonders sympathisch mutet der ruhige Ton der Darstellung an, den man sonst in fricisis bald vergessen könnte.

Mayer greift, obwohl im Wortlaut meist auf friesischem Gebiet bleibend[1]), mit seinen Ausführungen tatsächlich weit über dieses Gebiet hinaus. Nicht nur der Anschluß an seine eigenen früheren Forschungen und an die anderer Forscher hat dies zur Folge, sondern auch die Heranziehung von weit zurück, in germanischer oder sogar vorhistorischer Zeit liegenden Problemen. Um so eingehender muß daher die folgende Besprechung gestaltet werden. Sie soll sich aber in der Hauptsache nur auf die Hauptpunkte der Mayerschen Beweisführung erstrecken.

[1]) Über den Umfang des friesischen Gebietes handelt Mayer ausführlich S. 6ff. Was er ausführt, dient hauptsächlich dem Beweis, daß Seeland und Drente als Quellen friesischen Rechts zu behandeln seien. Für Seeland kann man dies ohne weiteres zugeben. Ebenso ist richtig, daß in der Drente „friesische Einflüsse eingewirkt haben". Nur darf man daraus nicht die Berechtigung ableiten, jeden drentischen Rechtssatz als friesisch anzusprechen. Aus den von Mayer gegebenen friesisch-drentischen Parallelen sind besonders hervorzuheben die „Spuren eines Rechtsvortrags". Dieser Rechtsvortrag ist von Richthofen behauptet worden, ebenso von Jäckel (Z. f. RG. XXVII 141ff.), mit Vorsicht als „möglich" zugegeben von Heck (GV. 72ff.). Einen Beweis aber vermögen diese Autoren nicht zu erbringen und ebensowenig Mayer. Es wird bei der Annahme eines friesischen Rechtsvortrags immer übersehen, daß gerade die Lex Frisionum nicht die Spur eines solchen enthält, während doch die frühere Zeit am ehesten einen Vertrag fordern würde, wie Heck richtig erkennt. Die angeblich beweisenden Quellen stammen sämtlich aus einer Zeit (hierzu S. 26ff.), in der die Neubildung eines Rechtsvortrags nicht mehr anzunehmen ist, und jedenfalls die Tatsache eines Rechtsvortrags in verschiedenen Quellen deutlich zum Ausdruck gekommen wäre. Es wird ferner übersehen, daß regelmäßige Vorlesungen kurzer Quellen, wie der Verträge von 1258 und 1338, im Mittelalter ganz spontan entstanden sind. Endlich wird zu wenig berücksichtigt, wie klar sich der Rechtsvortrag in den Ländern abhebt, wo er sicher bestand, wie insbesondere in Schweden, wo beinahe jeder Satz der ältesten Quellen die Kraft des mündlichen Vertrags zeigt, wo gelegentlich eine Formel die laghsagha außer Zweifel stellt (ich erinnere an Ög. Bygd. LI) oder gar in Island, wo der lngsogomanzþattr die Pflichten des Gesetzessprechers genau festsetzt. Aus dem Namen aber läßt sich höchstens dann ein schwaches Argument gewinnen, wenn man mit Jäckel âsega = Gesetzsager nimmt, nicht mit Heck = Rechtssager.

Insbesondere glaube ich von einer zusammenhängenden Erörterung des im wesentlichen Tatsächliches bringenden § 2 über Grundstücksarten und Grundstücksmasse absehen zu können. Einzelnes wird ohnedies in anderm Zusammenhang erwähnt werden.[1])

I.

Wie schon DF. VG. I 409 ff. führt Mayer auch hier den Adel auf eine wirtschaftliche Bevorzugung bei der Ansiedlung zurück. Nur ist jetzt seit den Untersuchungen von Rhamm der Gedanke einer Urhufe mit verwendet: „Das Fundament für“ des Adligen „Vorrang ist der Besitz der Urhufe“. Diese Urhufe stellt sich Mayer vor als „eine enorme Großhufe von 300 bis 360 deutschen Morgen“. Sie soll „je 100 Familien des Go bei der Ansiedelung[2]) zugewiesen“ worden sein. Wir werden uns also zunächst mit dieser Urhufe beschäftigen müssen.

Nach Mayer (S. 69) „lassen sich gerade für das friesisch-drentische Gebiet Urhöfe in der ursprünglichen Gestalt nachweisen“. Der Beweis, den Mayer führt, zieht zunächst die schon wiederholt behandelte Urkunde für Vollenho von 1133 heran.[3]) Diese Urkunde spricht von „Warschaften“ also Allmendenutzungsrechten. Nach Mayers Annahme seien auf jeden Go 100 solcher Warschaften gefallen und so erhalte man „100 Urhöfe für jeden Go des Landes Vollenho“. An dieser Argumentation mag auffallen, daß sie einem doch nicht sehr großen Gebiet, das zudem bei der Ansiedlung noch stark mit Wald bewachsen war, eine Besiedlung durch etwa 300 Familien[4]) zuschreibt. Doch sei hiervon zunächst abgesehen, um eine Besprechung der angeführten Urkunde vorweg zu nehmen.

Gegen Mayers Erklärung in seiner VG. hatte ich Einwendungen erhoben, die Mayer jetzt zurückweist, allerdings ohne mich überzeugen zu können.

Die erste Frage ist die, was die Urkunde unter Vollenho versteht. Ich hatte behauptet, es sei ein Wald und zwar im Anschluß an Quellenstellen, die von einer „silva, quae nuncupatur Fulnaho“ sprechen. Dies erklärt Mayer als ein Mißverständnis und sieht in Vollenho einen

---

[1]) Immerhin möchte ich dagegen Widerspruch erheben, daß die „nordischen Bonitierungssysteme als Einrichtungen nicht des späteren Mittelalters, sondern der germanischen Urzeit zu deuten sind“. Bei solchen Rückschlüssen darf nicht übersehen werden, daß es auch parallele Entwicklungen gibt und es muß um so vorsichtiger verfahren werden, je mehr durch einen Rückschluß komplizierte Verhältnisse in die germanische Zeit hineingetragen würden. Auch ist zu beachten, daß die den Forschungen von Rhamm zugrundeliegenden Quellen nicht in allen Stücken Recht darstellen, das erheblich über die Zeit der Abfassung zurückreicht. Rhamm selbst ist hierin vorsichtiger. — [2]) So formuliert Mayer S. 142. Aber aus den Ausführungen S. 74 ff. wird man trotz der unklaren Fassung am Beginn von § 5 schließen müssen, daß der Go aus 100 Urhufen bestand, deren jede einer der 100 Familien des Go zugewiesen wurde. — [3]) Gedruckt bei Racer, Overijsselsche Gedenkstukken, im Auszug bei Mayer VG. I 412 [14], von Schwerin, Hundertschaft 48. — [4]) Jetzt nimmt Mayer (75) 2—3 Goe von Vollenho an, VG. a. a. O. pachte er noch an fünf solche.

politischen Bezirk. Nun ist es allerdings richtig, daß ein politischer Bezirk dieses Namens später vorhanden ist. Aber auch jetzt noch hat Mayer keinen Beweis dafür angetreten, daß dem im 12. Jahrhundert so war; und selbst für die spätere Zeit kann ich Mayer nicht zugeben, daß sich Fulnaho als politischer Bezirk im 15. Jahrhundert über die Ommelande von Fulnaho, so wie er meint, hinaus erstreckt hat. Doch wie auch immer dieser politische Bezirk ausgesehen hat, so bleibt doch immer die Möglichkeit, daß Fulnaho nicht nur diesen, sondern auch einen Wald bezeichnet, so gut wie auch eine Stadt.[1]) Ob die Urkunde das eine oder das andere meint, kann dabei unentschieden bleiben, ohne daß die weitere Auslegung erheblich beeinflußt würde.[2])

Eine zweite Frage ist die nach dem Verhältnis zwischen dem in der Urkunde genannten Ostergo und Suthergo zu Fulnaho. Ich hatte auf die als Ostergo und Suthergo bekannten Gebiete nördlich von Almere hingewiesen. Mayer sucht sie, unter einem kleinen Mißverständnis[3]), in Fulnaho selbst. Den Beweis muß man auch jetzt noch vermissen. Denn, was Mayer in dieser Richtung allenfalls S. 14f. vorträgt, bezieht sich nicht auf die in Frage stehende Zeit und außerdem fehlt noch jeder Anhaltspunkt, daß sich im Fulnaho ein Ostergo und ein Suthergo befunden haben.

So kann ich Mayer in beiden Punkten nicht zustimmen. Dies ändert aber nichts an der Tatsache, daß illi de Suthegoe, de Ostergo, de Wye je 100 portiones besitzen. Diese 100 warscaph sollen ja die hundert Urhöfe der Hundertschaft sein. Und in der Tat ist diese Schlußfolgerung äußerst bestechend. Aber dagegen spricht doch Verschiedenes. Wir wissen vor allem nicht, wie weit die hier in Frage stehende Teilung zurückgeht. Ferner fehlen uns alle Anhaltspunkte dafür, daß die fraglichen Gebiete Hundertschaften sind. Selbst wenn man dies für Ostergo und Suthergo zugeben wollte, so wäre doch schon für Wye ein Zugeständnis wenig begründet. Vollends aber würden unübersteigliche Schwierigkeiten entstehen bei Methre, Lenethe und Isslemuthen. Soll hier wieder an drei Goe gedacht werden, oder an einen, in dem diese beisammen liegen? Was soll man sich überhaupt unter dem allodium de Methre dabei denken? Und wie ist es zu erklären, daß Rudolf von Steinvorth gleich 22 Urhöfe besitzt? Dies in einer Zeit wo doch nach Mayer Individualsukzession in diese Urhöfe herrschte. Es scheint mir hier ein Indizienbeweis auf das Vorhandensein von Urhöfen aus dieser Urkunde ausgeschlossen.

Mit neuem Material arbeiten die weiteren Beweise. Zunächst erscheint hier eine Steueraufzeichnung des Bischofs von Utrecht, wonach Drente in 600 Pflüge aufgeteilt ist, deren jeder 4 holländische Gulden

[1]) Vgl. hierzu noch Richthofen, Unters. II, 1, 129ff.; erste Karte ebda. II. — [2]) Vgl. übrigens Richthofen a. a. O. II 680f., wo ebenfalls die von mir vertretene Meinung. Es ist auch ganz verständlich, daß Jemand Anteilsrechte an einem Wald hat und ich sehe in der Urkunde keinen Grund, von Richthofens und meiner Erklärung abzugehen. — [3]) Ich habe die „warscaph" nie irgendwo anders als in Fulnaho gesucht, sondern nur die Berechtigten; dies gegen Mayer (5 Anm. 36).

zu leisten hat. Hier sollen „eben 600 alte Steuereinheiten auf die 6 Goe nach dem zu Anfang des 16. Jahrhunderts vorhandenen, nicht gleichmäßig entwickelten Besitzstand verteilt worden sein". Dabei entfallen auf die einzelnen Dingspiele 133, 102, 137, 37, 50, 112 Pflüge. Die Verteilung kann man zugeben, aber nicht den Schluß auf die Urhöfe. Man kann zunächst einwenden, daß ja in keinem Dingspiel 100 Pflüge vorhanden sind. Mayer verweist demgegenüber auf die ungleichmäßige Entwicklung des Besitzstandes. Aber wie schon wiederholt, muß ich wiederum betonen, daß damit nicht geholfen ist. Denn auch wenn man den ungleichmäßigen Ausbau zugibt, so kann man doch noch nicht zugeben, daß dieser Ausbau gerade so groß war, um die vorhandenen Zahlen auf eine ursprüngliche Zahl 100 zurückzuführen. Gewiß ist der Durchschnitt 100. Aber muß denn überhaupt die Summe der Pflüge, die doch hier fiskalische Größe, nach Mayer selbst eine „Steuereinheit" sind, auf einer gleichen Summe Landeinheiten beruhen? Kann nicht die Summe von 600×4 Gulden das primäre sein oder überhaupt die Erhebung von 600 Einheiten? Ist sie das primäre, dann handelte es sich darum, sie auf das Gebiet zu veranlagen; dann wurden eben dem einzelnen Go so viele Steuereinheiten zugeteilt, als seiner Größe und seiner Leistungsfähigkeit entsprachen. Dann erklärt sich auch zwanglos, daß auf Rolde nur 37×4 Gulden treffen. Mayer möchte das mit einer Verkleinerung des Dingspiels erklären. Aber wenn hier die weggefallenen 12 Parochien noch vorhanden wären, dann würden ja weit mehr als 600 Urhufen in den 6 Goen sein. Die Rechnung stimmt ja doch nur, wenn sie fehlen.

An dem ändert nichts die Tatsache, daß die Zahl von 600 auch sonst noch im Abgabewesen von Drente vorkommt. (Ein „Ansatz von 600 holländischen Gulden" läßt sich übrigens nicht verfolgen, wie Mayer meint; denn es stehen zuerst 600×4=2400 Gulden in Frage.) Noch weniger von Einfluß ist der Kontrollschluß, den Mayer 73ff. versucht. Erstens ist es eine ganz willkürliche Annahme, wenn Mayer die im 16. Jahrhundert eingehenden 534 Mudden mit Rücksicht auf die 12 Parochien von Rolde auf 600 erhöht; denn einem Betrag von 8⅓ Mark (S. 72) entsprächen 31 Mudden und hiedurch erhielte man erst ca. 565; umgekehrt würden bei einer Gesamtleistung von 600 auf die Teile ohne Rolde 56⅔ entfallen — man müßte das Dingspiel Rolde doppelt zuzählen um annähernd 600 zu erhalten. Schon hier also eine beträchtliche Fehlerquelle. Dazu kommt, daß die weitere Rechnung (S. 74) wiederum mit einer Schätzung der Mudde rechnet, sodann eine Zahl von 9—11 Anwesen einsetzt, die nicht nur petitio principii ist, sondern auch für die Rechnung ungenügend, wenn man die Mudde = 6 Grot ansetzt (z. B. 1 Grot (Bottningspfennig) + (1 Mudde =) 6 Grot + 10 × 1 Grot Rauchpfennig), endlich auch als Zahl der Anwesen auf 7—8 Vollbauernhöfe zu niedrig scheint.

Alles in Allem scheint mir der Beweis friesischer Urhöfe nicht geführt. Auch Mayer übersieht, daß, wenn man aus Zahlen beweisen will, diese Zahlen in exakter Rechnung zum Schlusse zwingen müssen.

Mit den Urhöfen fällt aber weiter, was Mayer in engstem Zusammenhang damit S. 74f. über die Hundertschaft ausführt, in der er ein Gebiet von 100 Großhufen (Urhufen) sieht. Aber auch die Urhufe angenommen, würden die Hundertschaftsschlüsse daraus nicht folgen. Eine Hundertschaft würde dann — Mayer nimmt dies S. 75 auch an — 100 Dörfer enthalten. Ob schon zur Zeit der Ansiedlung oder erst später, sagt Mayer nicht ausdrücklich. In jenem Fall würden wir zu einer Zahl von Dörfern gelangen, wie sie für die fragliche Zeit höchst unwahrscheinlich ist. Wir müßten aber weiter auch, da ja nach Mayer der Urhof das Adelsgut ist, für diese Zeit Grundherrschaften annehmen, was wiederum nicht nur als höchst unwahrscheinlich, sondern nach den Forschungen der letzten Zeit als unrichtig bezeichnet werden muß. Wenn aber die Dörfer erst allmählich sich aus dem Urhofe[1]) entwickelt haben sollen, dann wäre für die älteste Zeit, und zwar gemeingermanisch, nicht Dorfansiedlung, sondern Einzelansiedlung (d. h. einer engeren Familie) gegeben, was nach dem gegenwärtigen Stand der Forschung erst recht nicht angenommen werden kann.[2])

---

[1]) Eine klare Vorstellung von dem Urhofe habe ich aus Mayers Erörterungen nicht gewonnen. In der Regel wird davon gesprochen, daß er für ein kleines Dorf Raum gibt, etwa für 7—8 friesische Vollhöfe (so. S. 79). S. 145 aber denkt Mayer an „das Wohnen aller in dem einen großen Urhof". — [2]) Es zeigt sich hier wiederum, zu welchen Konstruktionen man gelangt, wenn man die Hundertschaft unbedingt mit 100 Einheiten in Beziehung setzen will und gerade die neuesten Erörterungen über die Hufentheorie scheinen mir zu zeigen, daß neben ihr die Heerestheorie weitaus mehr vorzuziehen wäre, daß diese insbesondere unvergleichlich besser in die germanische Zeit paßt. Dies haben mir insbesondere die Ausführungen von Rietschel ZRG. XXX, 193ff. nahegelegt, wo im Interesse der Hufentheorie z. B. S. 216 die Behauptung aufgestellt wird, daß Zwölftkirche und Zwölftelkirche dasselbe sei (vgl. zu allem Überfluß Noreen, Altschw. Gramm. § 496; ders., Altn. Gramm. § 451, die griechische *δεκάς* zur *δεκάτη*), S. 215f. implicite ausgeführt wird, daß ein öffentliche Pflichten allein nicht erfüllendes Dorf 3 Mark, wenn aber alle Dörfer säumen, $3^1/_3$ Mark zahlen muß, ferner die Dreimarkbuße schlechtweg als ein unter Abrundung entstandenes Divisionsergebnis aus der Vierzigmarkstrafe hingestellt wird, obwohl $3^1/_3$ Mark eine ganz gut zahlbare Summe nämlich 3 Mark 8 Örtuge wären (vgl. z. B. I VG, Md. V pr. die Buße von „atta örtogher ok þrettan markær"), S. 217 Bestimmungen aus Uplandslagh gegenüber denen in Södermannalagh und Vestmannalagh als die jüngeren hingestellt werden. Auch die Ausführungen über die Durchführbarkeit der Landesteilung S. 220ff. haben mir nur aufs neue die Undurchführbarkeit gezeigt. Selbst mit dem doch recht bedenklichen Ergebnis, daß bald 3, bald 4 Familien eine Großhufe zugeteilt werden mußte und so Ungleichheiten entstanden, die jedes inneren Grundes entbehren und nur neue Rätsel geben (man denke z. B. an Ed. Roth. 14, qualiter in augargathungi ipsum homicidium componat; dazu Brunner RG. I² 286), muß Rietschel die Hundertschaft über eine Halbierung und Drittelung der Hälften in Zwölftel teilen. Dies ist schon nicht einfach, wird aber noch schwieriger dadurch, daß die Abgrenzung der ganzen Hundertschaft das primäre sein muß. Es müßte also ein Gebiet wie Uppland in 22 Teile zerlegt worden sein, zuerst in Hälften, dann jede Hälfte in 11 Teile. Wie schwierig eine solche Teilung war, sieht Rietschel selbst (S. 219). Deshalb meint er, es sei das ganze Volk in eine Zahl von Verbänden geteilt worden, die sich durch kleinere

II.

In § 3 des Buches handelt Mayer über die friesischen Standesunterschiede. In teilweiser Zurücknahme eigener früherer Anschauungen wendet er sich hierbei gegen zwei Hecksche Thesen, die eine, die das friesische Häuptlingstum aus dem Schultheißenamt hervorgehen läßt, und die andere, die in den späteren liberi Frieslands Liten finden will. Als Ergebnis wird die oberste Klasse der nobiles (Ædeling, Häuptling) festgestellt, die unterste der Liten, eine mittlere der liberi, frilinge, später Eigenerfden. Mit diesem Resultat wird man sich einverstanden erklären können, wenngleich man daneben ein näheres Eingehen auf Hecks Argumente vermissen mag.

Angeschlossen wird nun in § 4 (das Adelsgut) eine Erörterung des friesischen ethel, der man sofort ihren Leitsatz zugeben kann, daß das ethel „gerade nur dem Edelmann eignet", sofern man Edelmann = etheling setzt. Dagegen werden die weiteren Ausführungen auf Widerspruch stoßen.

Zuerst wird für das ethel die Individualsukzession des Familienältesten behauptet, oder doch des ältesten Sohnes. Dabei wird ausgegangen von Bestimmungen, die sich nicht auf ethel, sondern auf den Hof schlechthin beziehen. Es soll sich das Vorrecht des Ältesten im Haus ganz allgemein ergeben aus dem V. und dem XXI. Landrecht. Da heißt es allerdings (I. Ems. Text) „tho huamsa ma lond askie, so onderte ther alder ther anda huse eldest se", so daß in der Tat feststeht, daß der älteste im Hause dieses oder dessen Zubehör im Prozesse vertritt. Aber diese Prozeßvertretung kann sehr wohl, wie v. Amira Erbenfolge 200 ausführt, Vertretung der Gesamthand sein; dies findet sich auch sonst (vgl. Heusler Inst. I. 246, Gierke D. Pr.-R. I. 687) und wird durch die von Mayer angeführte Stelle des Humsterländer Rechts (Richthofen R.-Qu. 361 § 32) eher wahrscheinlich als unwahrscheinlich. Und vollends ist nichts zu entnehmen aus R.-Qu. S. 135 Z. 9. Wenn hier der Käufer einer hereditas den Kauf beweist „per quatuor iudices, et per pastorem legitimum sue ecclesie, et per magistrum domus huius", so ist damit nicht eine Umwandlung früheren Rechts in dem hier in Frage stehenden Punkt gegeben. Denn es frägt sich doch, worüber Mayer nicht ausdrücklich handelt, wer der magister domus ist. Soviel sich sehen läßt, denkt ihn sich Mayer als den Hausältesten, während der Beklagte, gegenwärtiger Besitzer, eines „der jüngeren abgeschichteten Familienmitglieder" sein würde. Aber dann läge ja doch ein Fall vor, in dem die Zuziehung des nunmehr

---

Zahlen teilen ließen. Aber gerade Uppland beweist dies bei Rietschel nur, weil er dort 24 Hundertschaften annimmt, obwohl doch Tiundaland, Attundaland und Fiæþrundaland nur 22 ausmachen. Wären aber auch 24 Hundertschaften da, so müßte zuerst das Folkland abgegrenzt gewesen sein, um es in 24 Teile teilen zu können. Damit dürfte aber doch die Unmöglichkeit solcher Landteilung gezeigt sein und diese Argumente richten sich nicht nur gegen Rietschel, sondern genau ebenso gegen Mayer.

gewesenen Hausältesten, zudem in einem Prozeß über Kaufgut des Beklagten garnicht verständlich wäre. Der magister domus muß eine andere Person sein. Darauf scheint mir auch zu deuten eine andere Stelle derselben Quelle, nämlich: „item qui infra valvas claustri captus fuerit, et hoc per magistrum domus probaverit, redeat per emendam predictam, ac magistro domus marca sterlingorum detur ab iniuratore". Hier handelt es sich um ein Kloster, in dem ein Hausältester im vorigen Sinne fehlt. Wohl aber kann domus die Kirche schlechthin bezeichnen (vgl. Ducange s. domus 7) und der magister domus ein kirchlicher (klösterlicher) Beamter sein (vgl. auch Ducange s. v. magister). Dann würde auch in der fraglichen Stelle das „huius" erklärlich, indem es sich auf ecclesia bezieht, während bei Mayers Deutung die Beziehung auf das Haus, dem der Beklagte angehörte, doch etwas entlegen ist. Außerdem ist gerade dem Emsgauer Recht wie dem Brokmerrecht ein Eid mit Priester und Kirchenvogt durchaus geläufig (vgl. R.-Qu. 144, 10, 26; 189, 7). Endlich soll aber im Westerwolder Landrecht „Das Vorrecht des ältesten Sohnes auf das Haus" „unmittelbar bezeugt" sein. Dies kann man zugeben, ist auch von Fockema-Andreae, Bijdragen III 150, festgestellt. Aber gerade Westerwold ist ein Gebiet, dessen Verhältnisse es nicht sehr geeignet erscheinen lassen, sein Recht als Typus des Friesischen anzusehen (vgl. Richthofen, Unters. II, 1294, 1298 ff., Fockema-Andreae ZRG. [2] XXX, 17); zudem gehört das Westerwolder Landrecht erst dem Jahre 1470 an.

Wenn demnach auch ein Vorrecht des Ältesten im Landrecht aus den von Mayer beigebrachten Stellen nicht zu erweisen ist, so wäre deswegen eine Individualsukzession in das ethel keineswegs abzulehnen. Ich möchte sie sogar, wenn überhaupt, eher für eine Besonderheit des ethel ansehen. Aber diese Individualsukzession ist auch für sich nicht zu erweisen. Richthofen hat sie bereits abgelehnt (Unters. II 1052). Nun versucht Mayer sie aus einer Stelle des Fivelgoer Landrechts wie aus einer der Iurisprudentia Frisica zu erweisen, die beide wohl denselben Tatbestand behandeln. Im Fivelgoer Landrecht heißt es (Ausg. H. Hettema S. 120):

> „So ach thi Frana sine liude to bonnene thes keninges bon to ther londwer to ledzane. Sa hwa of ta lond flege, thet hi nammer edel wune. Thi brother flach vta londe, thi other leth sin lyf to der londwere, tha se wither komen, tha hete thi egling, ther thet ethele werde en hayde. Thi other heth fridling, thi achte nen ethel, ne nen delschip with sine broder, alderombe, thet hi flach vta londe."

Daraus sucht nun Mayer seine Behauptung in der Weise zu stützen, daß er gegen Heck (Ständeverh. 193 ff.) und Richthofen (Unters. II, 1045) in dem fliehenden Bruder den älteren sieht und den jüngeren erst etheling sein läßt, nachdem der andere durch die Flucht sein ethel verloren hat. Für die erste Prämisse gibt einen nicht zu leugnenden Anhaltspunkt die Iur. frisica, für die zweite aber weder sie noch das Fivolgoer Landrecht. Mayer beruft sich auf die Formu-

lierung „ther hethe (nicht heta) thi egling". Aber dies heißt doch nur „dann heiße der Etheling" und mindestens unentschieden bleibt, wie er vorher geheißen hat.[1]) Man muß schon die Fassung pressen, wenn man so auslegen will wie Mayer. Und gerade die Iur. fris. steht überdies noch der Annahme einer Individualsukzession des ältesten im Wege. Denn sie spricht von drei Brüdern, von denen der jüngste allein das ethel wahrt, während die zwei älteren fliehen, mit der Folge, daß „da twen nene deel with thyne jongste broder" haben. Es wird also nicht Sukzession des ältesten, sondern mindestens der zwei ältesten vorausgesetzt, selbst wenn man Mayer darin folgen wollte, daß der jüngste zuerst keinen Anteil hatte. Scheidet man aber die Iur. fris. aus, dann fehlt die Stütze für die Annahme, daß im Fivelgoer Landrecht der ältere flieht.

Nach diesen Feststellungen kann die „Ergänzung", die Mayer aus dem seeländischen Recht gewinnt, zwar nicht mehr als solche in Frage kommen, behält aber, wenn in sich zutreffend, ihre selbständige Bedeutung. Aber ich kann nicht finden, daß in der angegebenen Stelle (v. d. Bergh, Oorkondenboek II 340 XCV) auch nur der Unterschied zwischen Lehn in und außerhalb von Dörfern so gemacht ist, wie ihn Mayer annimmt.

Die Behauptung einer Individualsukzession gewinnt nun aber bei Mayer ganz besondere Bedeutung dadurch, daß Mayer diese nur als eine Erscheinung eines germanischen Grundsatzes auffaßt. Mayer will „in dem friesischen Vorrecht des Ältesten auf den Stammhof ein ursprüngliches Element des germanischen Adelsrechts sehen". Die Grundlage liefert ihm ein Vergleich mit dem niederfränkischen, französischen, bayrischen, dänischen und norwegischen Recht. Es fragt sich aber, inwieweit diese Rechte eine Individualsukzession kennen.

Für das französische Recht hat Mayer schon früher (VG. I 417 ff.) Individualsukzession behauptet. Aber schon damals fehlte der Beweis dafür, daß da, wo Primogeniturerbfolge stattfindet, dies nicht eine Folge des Lehenrechts ist. M. E. mit Recht wird sie als solche angesehen von Warnkönig (Franz. Staats- und Rechtsgeschichte. II. 454, 478), Viollet (Histoire du droit civil français [3] 597 f.); vgl. auch Brunner, Anglonorm. Erbfolgesystem 29 ff., 39, 42 f.; Holtzmann, Franz. VG. 27. Und nicht anders liegt die Sache für das niederfränkische Recht. Was sodann das bayrische Recht anlangt, so bringt Mayer hier lediglich einen Hinweis auf das predium libertatis des Codex Falkensteinensis. Aber dieser Anhaltspunkt ist doch so vereinzelt, daß so gut wie nichts damit anzufangen ist. Selbst dann nicht, wenn wir von dem Wesen dieses Handgemals mehr wüßten, als trotz aller Forschung festgestellt ist, und wenn überhaupt in dem Codex zweifelsfrei von einer Individualsukzession die Rede wäre. Bleiben noch dänisches und norwegisches Recht. Für jenes fließen, wie Mayer selbst zu-

---

[1]) M. E. ist überhaupt kein Grund zur Annahme, daß er vorher nicht etheling hieß.

geben muß, nur dürftige und zweifelhafte Quellen. Für dieses aber fehlen genau besehen überhaupt alle Quellen. Es vermögen auch weder Mayer noch Keyser irgend einen Beweis für eine Individualsukzession in das norwegische ođal vor Magnus lagabœtir, also vor dem 13. Jahrhundert zu führen.

Alles in allem wird man sagen müssen, daß für keines der genannten Rechte, und vor allem nicht für das friesische Recht eine Individualsukzession in das ethel oder ein diesem entsprechendes Gut mit einiger Wahrscheinlichkeit aufgezeigt ist.

Aber auch Mayer selbst stößt mit seiner These für Friesland auf Schwierigkeiten. Er gibt selbst zu (S. 61), daß die ommelandischen Erbrechte die Individualsukzession nicht mehr kennen, daß „im 14., 15. und 16. Jahrhundert alle Mitglieder einer adeligen Familie den adeligen Namen führen“. Jene Erscheinung wird als eine spätere Veränderung erklärt. Aber ist denn das Erbrecht der Ommelande (Mayer meint doch das bei Richthofen, R.-Qu. 324 ff. abgedruckte Erbrecht?) so sehr viel jünger als das von ihm angeführte Westerwolder Landrecht? Und ist denn die Iurisprudentia frisica nicht aus dem 15. Jahrhundert (vgl. Siebs bei Paul, Grundr. II² 542, His, Strafrecht der Friesen S. 9, Heck, Gerichtsverf. 16) und das Fivelgoer Landrecht nicht spätestens vor 1471 (vgl. Richthofen, Unters. II 1001)? Solange diese Datierungen nicht als erheblich zu nieder gegriffen nachgewiesen sind, stehen wir vor der Tatsache, daß gerade die wichtigsten Belegstellen Mayers einer Zeit angehören, in der die Individualsukzession wieder verschwunden sein soll.

Eine zweite Schwierigkeit, eben die, daß in der angegebenen Zeit jedes Mitglied einer adeligen Familie etheling ist, bemerkt Mayer selbst und sucht sie aus dem Wege zu räumen. „Die adeligen Familien, die wegen des allmählich immer stärker betonten Ebenbürtigkeitsprinzips ineinander heiraten müssen, kommen wegen des damit notwendig verbundenen Rückgangs ihrer Zahl in den Besitz von so viel Ethel, jede einzelne hat mehrere Stammhöfe zu eigen, so daß es gar nicht mehr möglich und auch nicht nötig ist, eine Individualsukzession der ältesten Linie auf dem Stammhof durchzuführen.[1]) Alle Abkommen — zunächst alle Söhne — bekommen jetzt Höfe, welche von jeher Ethel gewesen sind, und deshalb werden denn alle Söhne eines Adeligen seit dem späteren Mittelalter adelig.“ Bei diesen Ausführungen tritt nun ein neues Moment auf, nämlich die Möglichkeit einer Vererbung des ethel auf Töchter. Ich weiß nicht wieweit Mayer mit der Erb-

---

[1]) Die Durchführung der Vererbung nach Aufhebung der Individualsukzession tritt bei Mayer nicht klar hervor. S. 61 scheint — wovon oben ausgegangen — eine Sukzession aller Familienangehörigen angenommen, wird die „Individualsukzession der ältesten Linie“ ausdrücklich abgelehnt, S. 106 und 142 scheinen nur Angehörige „der ältesten Linie“ als erbberechtigt erachtet, was allerdings weder sehr klar noch sehr wahrscheinlich. In diesem Fall würde sich das obige etwas verschieben, aber im Grunde gleich bleiben können.

fähigkeit der Töchter gehen will; aber man muß trotzdem zur Prüfung seiner Erörterungen mit ihr rechnen. Nimmt man zunächst — d. h. solange in einer Familie nicht mehr Ethelhöfe als Söhne da sind — ein Tochtererbrecht nicht an, so verstehe ich für diese Zeit überhaupt nicht, welche Bedeutung das Ineinanderheiraten gehabt haben soll. Wenn der Älteste, der doch ursprünglich den Hof allein erhielt, eine Tochter eines Ethelings heiratete, so bekam diese kein Ethel mit in die Ehe. Nur dann wäre dies der Fall gewesen, wenn sie jedes Bruders ermangelt hätte und — diesen Zusatz wird man machen müssen — zugleich die älteste Tochter gewesen wäre. Also schon der Beginn des von Mayer angegebenen Prozesses würde auf zwei Momenten geruht haben, von denen das eine nicht sehr wahrscheinlich ist — vor der Tochter wären vielleicht andere männliche Verwandte, z. B. Bruderkinder zum Zuge gekommen —, das andere einen selteneren Fall darstellt, da doch der Mangel männlicher Deszendenz nicht allzu häufig ist. Die Fortsetzung des Prozesses würde Mayers Hypothese nur entsprechen, wenn der im Besitz von zwei ethel Befindliche nur zwei Söhne hat, oder der Dritte wiederum ein Ethel durch Heirat erwirbt; dann aber dürften die Zwei wieder nur je einen Sohn haben. Es ist unmöglich dies im einzelnen weiter zu verfolgen. Es werden diese Hinweise im allgemeinen genügen und es sei nur kurz auch zahlenmäßig die These geprüft. Hierbei ergibt sich folgendes. Angenommen es seien bei Geltung reiner Individualsukzession und am Beginn der gegenseitigen Verheiratung 100 Familien mit entsprechend 100 Ethelhöfen vorhanden, so würden bei der Annahme, daß in nur sechs dieser Familien während mehrerer Generationen jeder Mann zwei Söhne hat, nach vier Generationen die 100 Ethelhöfe bis auf vier an diese Familie gekommen sein müssen, es müßten andererseits ca. 92 % der Familien ausgestorben sein, oder nur noch in weiblicher Deszendenz ohne Ethelhöfe leben. Dies ist aber doch höchst unwahrscheinlich. Und doch fehlt ohne diese Unwahrscheinlichkeit jede Brücke zwischen der Individualsukzession und dem angenommenen Überfluß an Ethel.[1])

Nachwirkungen der angenommenen Individualsukzession möchte Mayer (85f.) auch finden im friesischen stufland und in der takerisiefta. Für jenes gibt er die mangelnde Gewißheit selbst zu. Die takerisiefta aber ist wohl auch nicht beweiskräftig; denn das Schulzenrecht spricht keineswegs von einer „Abteilung der jüngeren Söhne“.

---

[1]) Wenig zu passen scheint mir übrigens zu dem eben Behandelten, was Mayer S. 85ff. ausführt. Allerdings reicht für einen nobilis ein geringeres Grundbesitzmaß aus als eine Urhufe von 360 Morgen. Aber wenn, wie Mayer meint, schließlich jeder Angehörige einer Ethelingsfamilie ein ethel, also doch eine solche Urhufe, erhalten konnte, dann war doch gar kein Grund vorhanden, mit so geringem Maß zufrieden zu sein. Und anderseits, wenn ein so kleines Maß ausreichte, dann bedarf es doch nicht Mayers umständlicher Hypothese, um die große Zahl der ethelinge zu erklären. Dies abgesehen von der Frage, ob man überhaupt nur durch Grundbesitz in so später Zeit nobilis werden konnte und ob dies insbesondere beim scabinus der Fall war.

III.

Im Einzelnen erörtert Mayer ferner die Beschaffenheit der angenommenen Urhufe wie des sie ursprünglich besiedelnden Verwandschaftsverbandes.

Für jenes geht er aus von der seeländischen havina, von der ein berittener Krieger zu stellen ist; die Größe dieser havina zu 200 mensurae (ghemet) ergibt sich aus einer Urkunde von 1248. (v. d. Bergh, Oorkondenboek I Nr. 450; vgl. ebenda I Nr. 335.) Andere bei Mayer angeführte Quellen zeigen, daß ein fries. Morgen = 2 ghemet, sodaß also die havina = 100 fries. Morgen. Insoweit ist Mayer nach den von ihm beigebrachten Quellen zuzustimmen. Nur ungefähr kann man zugeben die Gleichsetzung von 200 fries. Morgen mit über 300 oberdeutschen Morgen.

Von dieser havina soll ein Krieger zu stellen sein. Aber aus der seeländischen Küre von 1258, die Mayer zum Beweise anführt, geht das m. E. nicht hervor. Es heißt dort in § 62:

„.... Quicumque ad expeditionem comitis ire eligitur, qui contradixerit, solvet comiti I lib. sculteto I lib.: Quicumque hevena habuit defectum unius hominis in expeditione comitis, solvet comiti II lib. sculteto I lib. et si per scultetum defectus fuerit usquam in expeditione, ipse scultetus solvet comiti III. lib.“

Nun ist aus anderen Stellen (vgl. v. d. Bergh a. a. O. I 335, 450) allerdings deutlich zu sehen, daß auf der havina die Pflicht der Heerfahrt lastet. Aber nirgends ist gesagt, wieviele Krieger zu stellen sind oder gar die Einzahl festgelegt. Viel eher möchte man daraus, daß eine halbe havina von der Heereslast befreit werden kann (a. a. O. I 335), auch sonst eine halbe havina für die Heereslast in Frage kam (a. a. O. II 475), schließen, daß von der havina nicht nur ein Krieger zu stellen war. Und zu gleichem Ergebnis scheint mir unser Text zu führen. Mayers Auslegung läßt mich nicht verstehen, warum der „defectus unius hominis“ hervorgehoben wird, wenn nicht mehr homines zu stellen waren. Immerhin gebe ich zu, daß dies mit dem veränderten Bußbetrag zusammenhängen könnte.

In der Vergleichung nun dieser Verteilung der Heereslast in Seeland findet Mayer ein gleiches Verhältnis im Westerlauwerschen Schulzenrecht und sodann in einem Kap. von ca. 807. (Boretius I 135ff.): „sex septimum praeparare faciant“. Hier ist die zweite Beziehung wegen ihres hohen Alters besonders interessant. Aber wiederum kann ich dem Schluß nicht zustimmen. Mag immerhin eine gewöhnliche Hufe ungefähr $^1/_7$ der hypothetischen Urhufe und von dieser ein Reiter zu stellen sein, so fehlt doch das weiter nötige Glied in der Kette, daß die septem pauperiores je eine Normalhufe haben. Allerdings bezeichnet Mayer die sieben als „Hufner“, aber es ist nicht klar, mit welchem Recht. Das Kap. de exercitu v. 807 (Boretius I 134) zeigt andererseits, daß auch Leute mit einer halben Hufe und sogar solche ohne Grundvermögen herangezogen werden (vgl. Waitz VG.

IV [2] 559 ff.). Warum sollte nicht auch in dem ersten Kap. an solche gedacht sein? Entscheidend aber gegen Mayer scheinen mir andere Erwägungen. In dem ganzen Capitulare fehlt jede Andeutung, daß überhaupt nach dem Hufenbesitz die Heereslast abgestuft werden soll. Es wird nur ausgesprochen, daß die comites und Vasallen und alle, die ein Pferd haben (zu caballarius vgl. Ducange s. v. II 3. 4) persönlich erscheinen sollen, die reliqui pauperiores zu siebent Einen schicken sollen. Damit wird auf andere Momente abgestellt, als auf Hufenbesitz (vgl. Waitz VG. IV [2] 566). Sodann kann man doch auch einen Mann, der eine Hufe hat, nicht schlechthin als pauperior bezeichnen. Endlich zeigt die grundlegende Ordnung des Heereswesens, die im Capitulare de exercitu promovendo von 808 erfolgte und doch auch für Friesland Geltung hatte (vgl. Waitz VG. IV [2] 567; aber wohl auch wenn man Brunner RG. II 205 folgt), einen Komplex von vier Hufen als gestellungspflichtig für einen Krieger, das Memor. de exercitu in Gallia von 807 (Boretius I, 134) hatte sogar nur drei Hufen verlangt. All dies spricht m. E. gegen die Annahme, daß hier von sieben Normalhufnern ein Krieger aufgeboten wird. Fehlt aber der Beweis hierfür, dann fällt damit auch die Beziehung der seeländischen Verhältnisse zu denen der karolingischen Zeit.

Auch die Beziehung auf den Besitz des ostfälischen Schöffen kann Bedenken erregen. Mayer rechnet die Hufe in Ssp. III 82 § 1 als Königshufe. Dafür spricht, daß die Hufen aus „des rikes gud" gegeben werden. Man darf aber andererseits nicht übersehen, daß der Ssp. nirgends von der Königshufe spricht, daß auch sonst an Hufenbesitz Rechte geknüft werden (z. B. I 34 § 2, II 54 § 2), ohne daß man in allen diesen Fällen an Königshufen denken oder mit Grund hinter dem gleichen Wort verschiedene Begriffe suchen könnte, daß der Fronbote, von dem man allerdings nicht gleich großen Besitz wie vom Schöffen erwarten kann, nach III 45 § 3 gerade weniger als drei Hufen haben soll, daß endlich am wenigsten Eyke die Hervorhebung der größeren Hufen der Schöffen übersehen hätte. Man wird daher mit der Königshufe hier nicht als mit einem sicheren Faktor rechnen können. Auch wäre zu fragen, ob es sich um Königshufen zu 120 Morgen handelt. Endlich ist doch die havina nicht = 360 deutschen Morgen; Mayer selbst setzt sie S. 63 offenbar nicht so an, während er S. 79 von 300—360 deutschen Morgen spricht.

Endlich kommt Mayer auf eine Beziehung zwischen der havina und der „dänischen, götischen und schwedischen hafnae, hafna, hamna". Die sprachliche Gleichsetzung zuzugeben (vgl. Falk-Torp, Etym. Wtb. s. v. havn I, II), ist nicht ohne Bedenken. Es gibt allerdings ein mnd. Wort havene, das sprachlich zu hamna und hafnæ gestellt werden muß. Aber eine andere Frage ist, ob dieses havene mit unserer havene zusammentrifft. Auch dann aber, wenn man die sprachliche Übereinstimmung zugibt, ist damit die sachliche nicht erledigt.

Die dänische hafnæ hat verschiedene Erklärungen gefunden. Velschow (de inst. mil. Danorum S. 55 ff. insbes. S. 56 Anm. 1) hatte

Beziehungen zur deutschen Hufe gefunden, was Mayer (S. 66 Anm. 32) billigt. Rietschel (Z. RG. [2] XVIII 375) bringt hafnæ mit „Hafen" in Verbindung, was Mayer ablehnt. Sprachlich läßt sich Verschiedenes halten (vgl. Falk-Torp a. a. O.); es ist also eine Entscheidung nur sachlich aus den Quellen zu gewinnen.

Aus diesen ergibt sich vor allem, was auch Steenstrup (Valdemars Jordebog 189), Lund (Ordbog s. v. hafn.) u. A. hervorheben, daß die hafnæ den Platz des einzelnen Schiffsmanns bezeichnet; von daher erklärt sich die styris hafnæ, der Platz des Steuermanns und später dessen erbliche Stellung. Diese Schiffsplätze müssen beim Aufgebot besetzt werden und zwar richtet sich die Besetzungspflicht nach dem Grundbesitz. Wer eine „marc guls i iorth æth meræ" hat, soll eine thrithingshafnæ entrichten u. s. f., also erst von drei Mark Gold an eine ganze hafnæ (J. L. III 12), Daraus ergibt sich die Notwendigkeit, mehrere Bauern zu vereinigen, damit eine hafnæ besetzt werden kann. So bildet sich aus mehreren das hafnælagh und ganz begreiflich ist, daß jedes Jahr ein Anderer von den darin vereinten hafnæbondæ auszieht. Bei all dem aber ist weder in den Quellen davon die Rede noch die Annahme notwendig, daß die hafnæ überhaupt ein Bezirk ist. Behält man dies im Auge, so wird ganz verständlich, daß Jydske Lov auch nicht — ganz anders bei skipæn — den Fall berücksichtigt, daß jemand Land in mehreren hafnæ hat; es handelt sich ja nur darum, wieviel er überhaupt besitzt.

Gehen wir nach Schweden, so ist dort das nächste Vergleichsobjekt zur dänischen hafnæ die ar; dies ist zunächst ein Ruder. Nach der herrschenden Meinung ist die ar wie der har aber auch ein Bezirk, von dem ein Ruderer zu stellen ist (vgl. v. Amira Recht [2] 73). Nun kommt die ar nur an einer Stelle vor in Upl. Kg. XI pr., wo von den utskyldir in Roþin die Rede ist und dort heißt es:

> „mark aff hwari ar, æn þe hemæ sitiæ fore leþungs lamæ" (eine Mark von jedem Ruder, wenn sie zuhause bleiben als Aufgebotssteuer).

In jedem Falle handelt es sich hier um eine Metapher, mag man nun an die Bezeichnung eines Bezirkes, oder an die Bezeichnung einer Gruppe von Menschen denken. Nichts aber hindert die Annahme der zweiten Alternative. Was sodann den ostgötischen har betrifft, so liegt hier die Sache genau so. Die beiden Stellen, an denen der har vorkommt (Gipt. XVI pr.; Bygd. XXVIII § 5) lassen lediglich erkennen, daß die Gestellungspflicht zum Schiffsdienst zum Werte der Grundstücke in Beziehung stand, daß ein Grundstück bestimmten Wertes bestimmte Zahl von Ruderern zu stellen hatte. Es fehlt aber auch hier jeder Grund, einen Bezirk anzunehmen. Für ganz Skandinavien ist daher festzuhalten, daß die Pflicht, einen Ruderer zu stellen aus dem Besitze von Grund und Boden in bestimmtem Umfang bestand. Andererseits aber ist die Annahme eines Ruderbezirkes abzulehnen. Damit fällt für den von Mayer gezogenen Vergleich jedenfalls die dänische hafnæ weg. Aber auch für die schwedische hamna läßt sich der Beweis, daß sie ein Bezirk sei, nicht führen.

In Besitz genommen wurde eine Urhufe nach Mayer von einem Verwandtschaftsverband, der sich in der fliuta wieder finden soll. Was Mayer über diese fliuta sagt, ist nicht einwandfrei. His hat festgestellt, daß die fliuta eine „Kriegsgenossenschaft" ist und befindet sich damit allein in Übereinstimmung mit den sprachlichen Erläuterungen von Siebs (bei Heck GV. 428f.). Demgegenüber vermag Mayer die Deutung auf einen Geschlechtsverband nicht zu beweisen.[1] Ebensowenig stimmt die Beziehung der fliuta zu Ortsnamen wie z. B. Hliar fliuta; den sprachlichen Grund hat Siebs (a. a. O.) längst angegeben. Endlich mangelt die angenommene Beziehung von fliuta und Pflug, da aratrum allerdings die Übersetzung von plog, dieses aber im gegebenen Fall nicht = Pflug; auch dies ist durch His (Strafrecht 70), Siebs (a. a. O.) längst zur Genüge festgestellt und Mayer hätte eingehend versuchen müssen, die ihm schon vorliegenden Gegenargumente beiseite zu schieben. Was in dieser Richtung S. 82 Anm. 14 über „Pflug" ausgeführt wird, ist nicht ausreichend. Richtig ist allerdings die Zusammenstellung von fliata (in den Ortsnamen) und nhd. fließen, altn. fljóta usf. Aber wohl mit Unrecht (s. Siebs a. a. O.) zieht Mayer auch fliuta herzu und anorw. flytia. Da erscheint denn auch die Gleichsetzung mit der langobardischen fara und den alamannischen genealogiae nicht gerechtfertigt. Schon sprachlich ist sie nicht bewiesen und sachlich fehlen alle Anhaltspunkte, daß farae und genealogiae so aussahen, wie sich Mayer die fliuta denkt.

Als das Haupt dieser fliuta denkt sich Mayer den etheling = nobilis, ganz verständlich, wenn man mit ihm die fliuta als den Pflugverband der Urhufe ansicht und eine Individualsukzession in diese als das ethel annimmt. Die übrigen Mitglieder der Ethelingsfamilie, „jüngere Söhne und deren Deszendenz", sollen unter der Vogtei des etheling gestanden haben, die wieder der tutela in Lex Saxonum c. 64 entspreche. Den Beweis findet Mayer in seeländischen Quellen, vor allem in einer Keure von 1258. In c. 38 dieser Keure stehen die Sätze:

> „Vir nobilis faciet ignobili custingam pro parentibus suis. Vir ignobilis faciet nobili custingam cum domino suo et cum parentibus domini sui. Item ignobilis faciet pro se ipso alii ignobili custingam cum parentibus suis."

Aus dieser wie aus anderen Stellen ergibt sich, wie Mayer richtig feststellt, daß der ignobilis einen dominus hat. Wer aber ist der ignobilis? Mayer sieht in ihm einen liber, keinen Liten, und gewinnt so das Ergebnis, daß er ein Angehöriger einer Ethelingsfamilie sei. Dabei ist aber übersehen, daß nach eben der gleichen Keure die Klasse der ignobiles keine einheitliche ist. In c. 29 ist bestimmt, daß, wer einen ignobilis im Ding beleidigt, ihm büßen soll „secundum quod habet nobilitatis", aber auch anschließend der Fall berücksichtigt, daß er „nichil habet nobilitatis". Ganz entsprechend ist c. 38 der Keure von 1290, wo aber nun unterschieden wird zwischen dem Edlen, dem „Anderen", dem „na sine edelheit" gebüßt wird und dem

[1]) Vgl. neuestens Swart, Zur friesischen Agrargeschichte S. 89.

„onedel man". Hier ist der Ausdruck „Unedel" von vornherein auf den beschränkt, der „nichil habet nobilitatis". Dies zeigt, wie auch andere Stellen der beiden Keuren, daß ignobilis durchaus kein einheitlicher Begriff ist. Daraus folgt, daß die Auffassung des ignobilis in c. 38 als Vollfreier nicht zwingend ist. Es fällt aber zugleich die Hypothese von der Mayer ausgeht, daß er nämlich ein liber sein muß. Aber selbst wenn man zugibt, daß ignobilis hier = liber, fehlt noch immer der Beweis, daß dieser ignobilis zur Familie des nobilis gehört. Mayer meint, das bezeuge „die Eideshilfe und die Vervogtung" und das Wohnen auf der havina. Aber, wenngleich Vogtleute auf einer havina wohnen können (Keure von 1290 c. 96), so sagt doch unsere Stelle nicht, daß dies auf den ignobilis zutrifft und keine Stelle, daß jeder ignobilis auf einer havina wohnt. Was die Eideshilfe anlangt, so können diese in der fraglichen Zeit nicht nur Verwandte leisten (Brunner RG. II 379f.). Zum Überfluß zeigt Keure von 1258 c. 38, daß zwischen den parentes das ignobilis und denen des dominus unterschieden werden muß, was nicht begründet wäre, wenn der ignobilis und der dominus selbst verwandt, vielleicht sogar Brüder wären. Die Vervogtung scheint mir wiederum keine Verwandtschaft zu beweisen; es können doch auch andere Verhältnisse, z. B. Grundherrschaft zu solcher führen. Auch ihre Beziehung zur sächsischen tutela ist nicht ganz klar.

Der Stellung des etheling, wie ihn Mayer vor Augen hat, entsprechen besondere Vorzüge, die ihm Mayer zuschreibt, wie Allodialherrschaft im Dorf, Vollstreckungsgewalt, Steuererhebung, Aufgebot, und die er zum Teil beim ostfriesischen capitalis wiederfindet.

Auch auf öffentlichrechtlichem Gebiet soll sich diese Sonderstellung zeigen und wird von Mayer in § 6 (S. 106ff.) behandelt. Sie soll sich im Kriegsdienst äußern, indem jede havina einen berittenen Krieger mitzuschicken hat, ferner im Eidrecht und in der Beziehung zu den Gerichten. Hinsichtlich des Kriegsdienstes wäre zu bemerken, daß es sich hier, alles Andere als richtig vorausgesetzt, nur um die Stellung eines Havinenbesitzers und nicht eines Adligen handelt. Der Reiter ist auch dann zu stellen, wenn die havina an eine Kirche kommt (vgl. z. B. v. d. Bergh, Ork. I 335). Daß der nobilis den Untertaneneid in anderer Weise leistet, mag man zugeben, aber nicht als gemeingermanisch, sofern damit der Gedanke eines genetischen Zusammenhangs verbunden wird. Die Beziehung von nobilis, konings orkene und jurati gibt Mayer selbst nur mit Vorsicht. Was aber endlich Mayer über Gerichtsvorrechte sagt, ist zwar in sich meist zutreffend, kann aber nicht, wie er S. 117 meint, in frühere Zeit zurückverlegt werden. Es widerspräche dies allem was wir über die Entwicklung der Gerichtsverfassung sonst sehen.

Für bedenklich halte ich die S. 144f. angestellten Versuche, die vorgeschichtliche Gestaltung der Verhältnisse des Verwandtschaftsverbandes und seiner Führer zu ergründen. Weder in dem § 77 des Emsiger Pfennigschuldbuchs, noch in der takerisiefta vermag ich Spuren eines Vaterrechts der Ethelinge im Gegensatz zu einem Mutter-

recht der übrigen zu erkennen. Vollends ablehnen aber muß ich die Zusammenstellung des isländischen Godord mit allenfallsigen Kultvorzügen des vorgeschichtlichen germanischen Etheling. Das Godord ist eine ganz junge, erst auf Island und daher nicht vor dem 9. Jahrhundert entstandene Einrichtung, die mit germanischen Verhältnissen als solche keine Verbindung hat.

IV.

Erst der letzte Abschnitt (§ 7) beschäftigt sich mit dem Wergeld. Mayer bringt diesen Punkt zuletzt aus der nicht unrichtigen Erwägung, daß sich ein Standesunterschied nicht im Wergeld äußern muß.

Ausgegangen wird von dem territorial verschiedenen Wergeld der lex Frisionum zu 50, 52 1/3, 55 solidi. Verglichen werden damit die späteren Wergelder. Das erste Ergebnis ist die Gleichheit des Wergeldes im Stück vom Wergeld mit dem altfriesischen Simplum, wobei allerdings zu betonen, daß Mayer das spätere Wergeld auf 51 Goldschillinge berechnet, die Gleicheit also eine sehr zweifelhafte ist. M. E. ist eine Differenz von 2 1/3 Schilling zu groß, um übersehen werden zu können. Gewonnen wird das Ergebnis auf rechnerischem Wege auf der Basis einer Gleichsetzung des Rednat-Schilling mit dem karolingischen solidus. Den Beweis für diese Gleichsetzung aber kann ich bei Mayer nicht finden. Von den einzelnen Stellen enthält die Küre 15 (S. 120 N. 3), die mit Küre 2 verbunden einen Beweis ergeben soll, daß bei Notzucht an das Volk 12 Mark, an die Frau ihr Wergeld im gleichen Betrag, an den skelta 21 Schillinge zu zahlen sind. Küre 2 gibt ebenfalls dem skelta 21 solidi. Denkt nun Mayer, daß in Küre 12 karolingische solidi, in Küre 2 Rednatschillinge gemeint sind? Eine andere Möglichkeit zur Gleichsetzung zu gelangen, kann ich wenigstens nicht finden. Ich muß aber gleichzeitig bemerken, daß mir diese Verschiedenheit der Schillinge in den beiden Küren nicht wahrscheinlich ist. Gesetzt aber, der Rednatschilling sei ein karolingischer solidus, so muß ich wiederum die Erörterungen über den flämischen grote ablehnen. Mayer greift hier einige Stellen über Schilling, Pfund, Grote, Unze heraus, ohne auf die Tatsache Rücksicht zu nehmen, daß diese Bezeichnungen ganz verschiedenen Münzen eignen können. Schon die Behauptung, der Schilling sei ein flämischer Grote, übersieht, daß dies nur „in da bota bi wita panninghum" zutrifft.

Unter ganz willkürlichen Rechnungen leiden dann die folgenden Ausführungen zu den Hunsingoer Bußtaxen und dem Fivelgoer Landrecht. $18 \cdot 4 \cdot \frac{15}{11}$ soll = 98 sein (richtig 98 2/11), der Betrag von 98 soll „vollkommen" mit dem Wergeld des frimon von 100 Schillingen übereinstimmen, 46 Mark sollen die Verdopplung von 18 Mark sein unter Berücksichtigung eines Minderwerts der Mark, der anderwärts „zu einer Versiebenfachung statt zu einer Versechsfachung" führt (die richtige Gleichung wäre $6 : 7 = 36 : 42$).

Auf dieser Grundlage ruhen die S. 134f. gegebenen Schlußfolgerungen, daß „das Simplum der lex Frisionum ... noch im Aufsatz über das Wergeld enthalten" ist und alle anderen Wergeldbeträge nur Vervielfachungen dieses Simplum sind.

Vom Gebiete östlich des Zuidersee wendet sich Mayer nach Seeland. Hier soll das Wergeld von 22½ Pfund eine Verdoppelung des Simplum sein, das aber hier 50 solidi beträgt, Mayer selbst aber berechnet die 22½ Pfund auf 100—101 solidi Reichswährung; nach seinem eigenen Ergebnis fehlt also schon die exakte Übereinstimmung, dabei scheint mir auch ein Rechenfehler unterlaufen zu sein. Wenn der Turnos = 2½ Reichsdenar und das Pfund = 20 Turnosen, so sind 22½ Pfund $= 22\frac{1}{2} \cdot 20 \cdot 2\frac{1}{2}$ Denar $= \frac{45}{2} \cdot 20 \cdot \frac{5}{2} = \frac{45 \cdot 20 \cdot 5}{4} = 45 \cdot 25 = 1125$. Diese 1125 Denare aber ergeben 93¾ Schillinge. In Drente endlich soll ein Wergeld von 55 Schilling das alte Simplum von 50 Schilling sein.

Neben solchen unmittelbar auf die These der Fortdauer des alten Wergeldsimplum gerichteten Ausführungen werden, insbesondere in den Anmerkungen, verschiedene Fragen erörtert. So kommt S. 123 Anm. 12 der buld zur Besprechung, S. 153 das Frauenwergeld, S. 119 Anm. der fredus der Lex Frisionum, S. 121 die meitele, die 129 Anm. 17 dem dänischen gǫrsum verglichen wird.

Der Schluß, den Mayer schließlich (S. 141) an das gleichbleibende Wergeldsimplum als die zeigende Äußerlichkeit knüpft, ist der, „daß zwischen dem friesischen Adel des 14.—16. Jahrhunderts, dem Adel des 12. und 13. und den nobiles der l. Fris. ein ununterbrochener Zusammenhang besteht." Den Beweis kann ich nicht als geführt anerkennen, wenn damit gesagt sein soll, daß die ethelinge die Nachkommen des altfriesischen Geburtsadels sein sollen. Dagegen halte ich es für vollkommen richtig, daß die ethelinge noch im Mittelalter einen privilegierten Stand bilden und trete hierin dem Verf. mit Richthofen, Schröder gegen Heck bei.

Im ganzen ist zu den Ergebnissen des Buches im Vorstehenden eine ablehnende Haltung eingenommen worden. Gleichwohl möchte ich die Besprechung mit einem solchen Gesamturteil nicht schließen, vielmehr betonen, daß nicht nur ein großer Fleiß hinter dieser Arbeit steckt, sondern auch der wesentlichste Punkt der friesischen Ständekontroverse, die Stellung der ethelinge gegenüber den Gemeinfreien, richtig bestimmt ist, daß ferner das wiederholte Übergreifen des Verf. auf andere Länder und andere Zeiten sehr verdienstvoll ins Gedächtnis ruft, wie notwendig die deutsche Rechtsgeschichte einer gleichmäßigen Durchforschung aller germanischen Rechtsgebiete bedarf.

München. v. Schwerin.

Künßberg, Eberhard Frh. v., Acht (Eine Studie zur älteren deutschen Rechtssprache). VIII, 67 S. Weimar, Hermann Böhlaus Nachfolger, 1910.

Die vorliegende Studie weicht vom gewöhnlichen Typus rechtshistorischer Arbeiten insoferne ab, als sie nicht auf die Klarlegung einer bestimmten Frage aus dem Entwicklungsgang des Rechts oder einer Gruppe solcher Fragen abstellt, sondern darauf ausgeht, die Bedeutung des Wortes „Acht“ und seine Bedeutungsentwicklung festzustellen. Die Arbeit ist dabei nicht zu einer rein philologischen geworden, sondern berücksichtigt insbesondere die rechtsgeschichtliche Bedeutung des Wortes und dabei fallen auch wertvolle Ergebnisse für die Rechtsgeschichte ab.

Der Verf. unterscheidet vier Bedeutungsgruppen von „Acht“, nämlich I. Verfolgung, Friedloslegung, II. Bedacht, Aufmerksamkeit, Art, III. Grundstück, Frondienst, IV. das Zahlwort acht. Der Erörterung dieser einzelnen Bedeutung ist eine sehr lehrreiche Einleitung vorausgeschickt, in der insbesondere die zahlreichen Verwechslungen, Verquickungen, Umdeutungen und Mißanwendungen vorgeführt werden, denen das Wort bei seinen vielen Bedeutungen ausgesetzt war. Die Acht im ersten Sinne wird zunächst (§ 2) in ihrer allgemeinen und nichtjuristischen Bedeutung, dann (§ 3) in ihrer spezifisch juristischen der Friedlosigkeit besprochen. Der Verf. gelangt von hier zur „Aberacht“, wobei zutreffend festgestellt wird, daß „aberacht“ = secunda proscriptio die ältere Form ist gegenüber den neueren Nebenformen „Oberacht“ und „Überacht“, dann zu „Acht und Bann“, wo bei der Bedeutung „höhere Gerichtsbarkeit“ die ebenfalls süddeutsch-österreichische Parallele „zwing und bann“ als Bezeichnung des Niedergerichts hätte herangezogen werden können. In § 5 werden „Achturkunden“ besprochen, insbesondere der die Acht verkündende „Achtbrief“ und das „Achtbuch“, in das bei den Stadtgerichten die Acht eingetragen wurde. Interessant ist, wie diesen Urkunden Beweiskraft zugelegt wird, so daß dann der Ächter nach Leistung der Genugtuung an den Kläger von diesem den Achtbrief ausgeliefert verlangen kann; leider fehlt gerade hierfür der Beleg. Der „Achtschatz“ leitet über zum „Ächter“ in den zwei Bedeutungen des Ächtenden wie des Geächteten. Der Verf. prüft hier, wie das Wort zu seiner passiven Bedeutung gelangt sein könnte und stellt die ansprechende Vermutung auf, daß hier ächten = schädigen zugrunde liegt oder doch mitgewirkt hat.

In § 9 beginnt die zweite Bedeutungsgruppe mit acht = Beratung, Gericht. Hierher gehört Acht als Bezeichnung der Urteilsberatung, des Gesprächs, des Urteilsvorschlags, der Frist zur Beratung. In Zusammenhang damit erscheinen die Schöffen, Urteiler und Beistände als Achtleute u. dgl., ihre Tätigkeit als ein achten, sich beachten, das Urteilschelten als ein widerachten. Durch Acht = Gericht, das sich aus Acht = Beratung entwickelt, erhält die friesische mene

acht eine richtige Deutung als allgemeines Gericht, Landgericht. § 10 behandelt die heimliche Acht, wo neben der bekannten Bedeutung eines iudicium secretum auch die einer heimlichen Parteiberatung nachgewiesen wird. Geringere Ausbeute ergibt die Gleichung achten = schätzen, meinen (§ 11) für die Rechtsgeschichte, ebenso Acht = Art, Stand (§ 12) und achtbar (§ 13).

In ein Gewirr verschiedenster Meinungen gelangt der Verf. im III. Abschnitt (§ 14), der die Bedeutung „Beunde" und „Frondienst" behandelt. Er schlägt Ableitung von ahd. aigan vor, acht als Nebenform zu echt gedacht. Zweifellos eine sehr bestechende Lösung. Nur die Entwicklungsreihe von acht = Eigentum zu Beunde bedürfte noch einiger Belege. Die früher zu Acht = Frondienst gestellten Worte achtpferd und achtpfund erweist Verf. als Mißverständnis, als Verwechslung mit der Zahl acht. Diese selbst hat rechtliche Beziehungen in verschiedenen Kollegien von acht Leuten, im friesischen achtendeel, während der Verf. bezüglich des vielfach angenommenen ahd. ahta = Sippe (nord. ætt) das Fehlen jedes Belegs hervorhebt. Endlich aber fällt von hier aus Licht auf den „achteid" des Neuchinger Dekrets, den Verf. als einen Eid mit acht Helfern, von denen drei, weil nominati, doppelt zählen, also sachlich als einen Zwölfereid auffaßt.

Den Schluß der Arbeit macht ein äußerst gründliches Wörterverzeichnis.

Auf Vollständigkeit hatte es der Verf. nicht abgesehen und sie wäre auch ohne einen ganz unverhältnismäßigen Aufwand an Zeit und Mühe nicht möglich gewesen. An Literatur möchte ich zur Etymologie von acht hinweisen auf Walde, Etymol. Wb. s. v. neco, Boisacq, Dict. etym. s. v. *ἀνάγκη;* zur Sache äußert sich ausführlicher schon Schilter, Comment. ad jus feudale 177 ff. und über achtschatz S. 623, an einigen Stellen Zöpfl, Rechtsaltertümer, so II 460 sonderliche aechte (noch 1860 in Hamburg!), II 446 über achtmann, neuestens Swart, Zur fries. Agrargeschichte S. 324 ff. zu teelacht. Die Ableitung der acht von aigen findet sich schon bei Lambertus ten kate, Aenleiding tot de kennisse van het verhevene deel der Nederduitsche sprake II 628 ff. Zu den Stellen möchte ich für das künftige Rechtswörterbuch hinzufügen achtrecht (Tiroler Landsordn. v. 1603 VIII 54), bann und acht (ebd. VIII 53), in die achte gehen (bei Zöpfl a. a. O. II 449), ein mann mach ok wol dre Achte hebben, er he andtwort giuet (Bremer Ordel bei Pufendorf, Observ. II App. 53), acht = Weistum (Wasserschleben, Rechtsquellen 192), ich alle thie liuti thie sint unsêr âhtenti (Otfrid I 10[10]), mordacht (Carolina 155).

Im ganzen bietet die mit entsagungsvollem Fleiße hergestellte Arbeit eine erfreuliche Bereicherung der Literatur, umso erfreulicher als sie den großen Wert der Sammlung und Bearbeitung deutscher Rechtswörter aufs neue sehr deutlich zeigt und dem Verf. hoffentlich manche neuen Mitarbeiter am deutschen Rechtswörterbuch zuführt.

München. v. Schwerin.

Rudolf Köstler, Huldentzug (Kirchenrechtliche Abhandlungen. Herausgegeben von U. Stutz, Heft 62) XII, 118 S. (Stuttgart Ferdinand Euke, 1910).

Die vorliegende Schrift hat sich die Aufgabe gestellt, die Strafe des Huldentzuges, die bisher zwar bekannt, aber wenig beachtet war, in ihrem Werdegang zu untersuchen.

An der Hand einer Reihe von Quellenstellen weist Verf. im ersten Abschnitt nach, daß schon im römischen Recht der Huldentzug vorkommt und zwar seit 380 n. Chr., als Entzug der kaiserlichen Gnade zuerst gegenüber Bischöfen, später auch gegenüber weltlichen Beamten und Privaten. Die Entstehung der Strafe stellt Verf. mit guten Gründen als ein auf der Basis des Zäsareopapismus erwachsenes „Nachbild und eine Folge des Zornes Gottes" hin.

Ein zweiter weit umfangreicherer Abschnitt ist dem fränkisch-deutschen Recht gewidmet; auch hier wieder werden zuerst „Ausbildung und Inhalt", dann die „Herkunft der Strafe" behandelt. Schon in der Merowingerzeit taucht die Huldentziehung in zwei Ausgestaltungen auf. Die Ungnade (offensa) wird den Beamten angedroht als Ungnade des Königs allein „gleichsam im eigenen Wirkungskreise", sonstigen Untertanen wie im römischen Reich als eine Ungnade Gottes „mithin im übertragenen Wirkungskreise", in jenem Fall für Amtsmißbrauch oder Nichtbefolgung königlicher Befehle, in diesem Fall vor allem für Beeinträchtigung oder Benachteiligung von Kirchen und Klöstern. Von diesen Ausgangspunkten geht die weitere Entwicklung aus, die wesentlich beeinflußt wurde durch die Ausdehnung der fidelitas von den Beamten auf alle Untertanen. Damit begann ein Ineinanderfließen der beiden Formen der Huldentziehung und es konnte schließlich auf die Bezugnahme auf göttliche Unhuld verzichtet werden; die königliche Ungnade, nunmehr meist indignatio oder motus, bekommt Wirksamkeit gegenüber allen. Zugleich beginnt, bis ins 12. Jahrhundert sich fortsetzend, ein vielgestaltiger Ausdehnungsprozeß. Der Huldentzug wird auch von anderen als dem König geübt, von Herzögen, Bischöfen, Beamten, Fürsten, Lehensherrn, Zünften, Städten. Hiermit verändert sich in gewissem Sinn der Kreis der mit Huldentzug bedrohten Personen, da der Lehensherr den Lehensleuten, die Stadt den Stadtbewohnern, die Zunft den Zunftgenossen sie androht. Auch der Kreis der mit dieser Strafe belegten Handlungen weitet sich. Wenn auch der König meist noch eine entfernte Beziehung zu Kirche und Religion im Auge behielt, bei der Stadt, der Zunft, dem Lehensherrn fiel dies weg. Endlich greift der Huldentzug über die Grenzen des deutschen Reiches hinaus auf fast alle Länder Europas.

Als Inhalt des Huldentzugs stellt Verf. hin den „Vorbehalt der Strafbestimmung durch den König von Fall zu Fall"; die Folge ist also ein „Richten nach Gnaden".

Die Ausbreitung des Huldentzuges in sachlicher und persönlicher Richtung führt im Laufe der Zeit zu inhaltlicher Verflachung, zur

Formelhaftigkeit. Schon im 12. Jahrhundert ist dies festzustellen. Mit dieser Erscheinung möchte ich im Gegensatz zum Verf. die Kumulierung von Huldentzug und bestimmten Strafen in genetische Verbindung bringen. Die Kumulierung mit dem Verf. nur als Erläuterung aufzufassen, scheint mir nicht richtig. Mit dem Richten nach Gnade verträgt sich die bestimmte Strafe schlecht und Verf. sieht sich auch zu der Meinung gedrängt, der König habe gleichwohl im einzelnen Fall eine andere, sogar eine „schwerere Strafe" verhängen können; dann war aber die Erläuterung falsch und m. E. zwecklos!

Bei der Frage der Herkunft des Huldentzugs im fränkischen Reich scheidet Verf. zwischen den zwei Fällen des Entzugs gegenüber Beamten und sonstigen Untertanen. Für den zweiten Fall führt er m. E. richtig aus, daß neben dem nicht zu übersehenden Königschutze hier auch religiös-christliche Grundlagen in Frage kommen; auch der Einfluß des römischen Rechts wird nicht übersehen. Die Voraussetzung für die Entwicklung der Strafe des Huldverlustes sind dem Verf. ein einheitlicher Machtmittelpunkt, wie er im fränkischen König gegeben ist, das Christentum mit der Lehre von der Gnade Gottes und der Zäsareopapismus. Wo diese vorhanden sind, soll die „Strafe gleichsam von selbst" entstehen. Bezüglich des ersten Falles verweist Verf. darauf, daß es sich beim Huldentzug so lange um keine „Rechtsstrafe" gehandelt habe, als die Beamten nicht öffentliche waren. Im Ergebnis nimmt Verf. hier „Eigenbildung des fränkischen Rechts" an, dort eine „bodenständige, freilich nicht ... rein germanische Einrichtung", weil die Kirche „das wichtigste Moment hierzu beigesteuert" hat.

Im wesentlichen vermag ich dem zuzustimmen. Aber die Frage sei gestattet, ob wir damit am Ende unseres Wissens angelangt sein sollen. Wie kommt der fränkische König seinen Privatbeamten gegenüber zum Huldentzug? Ist dieser Huldentzug später entstanden oder wirkt nicht auch hier ein christliches Vorbild? Man müßte ja immer noch nicht die gratia Dei als Grundlage ansehen; sie konnte Vorbild im engsten Sinne sein.

Der dritte Abschnitt beschäftigt sich mit dem Huldentzug im kirchlichen Recht. Hier ist es die Verwirkung der päpstlichen Gnade, die etwa seit der Mitte des 11. Jahrhunderts auftritt und sehr rasch zur „Gepflogenheit" wird. Das Anwendungsgebiet dieser indignatio apostolicae sedis sind, wie Verf. es formuliert, die päpstlichen „Privilegien". Inhaltlich scheint die päpstliche Ungnade — im Gegensatz zu der des Königs — schon früh fest umgrenzt; daher hier wiederum, wie Verf. richtig erkennt, schon frühzeitig Strafkumulierungen. Die weitere Ausgestaltung des kirchlichen Huldentzugs ist nicht so reich, wie im weltlichen Recht. Nur Erzbischof und Bischof können sie hier sich aneignen und auch sachlich ist die Entwicklung in engere Grenzen gebannt. Dies ändert sich erst in der zweiten Blütezeit des kirchlichen Huldentzugs von der Mitte des 16. bis zur Mitte des 17. Jahrhunderts, wo auch nicht wenige nichtkirchliche Handlungen damit

belegt werden. Nach dieser aber wurde der Huldentzug zu einer bis heute fortgeführten Formel neben der tatsächlichen, gleichzeitig angedrohten Strafe. Den Ursprung des kirchlichen Huldentzugs sieht Verf. wohl mit Recht in der Nachbildung des weltlichen.

Die ganze Arbeit kann als sehr verdienstvoll bezeichnet werden. Sie baut sich auf einem reichen Quellenmaterial auf, das höchstens in der Richtung skandinavischer Belege einiger Ergänzung bedürfte (Schweden!). Ein Quellenverzeichnis und ein Inhaltsverzeichnis erhöhen den Wert des Buches. Beide scheinen nach Stichproben verlässig. Eine Unstimmigkeit habe ich bemerkt in dem Zitat S. 41 Anm. 3 (im Verzeichnis S. 231, hier 321).

München. v. Schwerin.

Dr. Karl Frey, Wollmatingen. Beiträge zur Rechts- und Wirtschaftsgeschichte eines alamannischen Dorfes. Mit drei Tabellen, sechs Urkundenbeilagen und einem Gemarkungsplan. (Deutschrechtliche Beiträge, Forschungen und Quellen zur Geschichte des deutschen Rechts, hrsg. von Dr. Konrad Beyerle, ord. Professor a. d. Universität Göttingen, Bd. V, Heft 2.) Heidelberg 1910, Carl Winters Universitätsbuchhandlung. 232 S. (S. 235—466.) 8⁰.

Die Arbeit gibt die Rechts- und Wirtschaftsgeschichte eines zum ältesten Besitz der Abtei Reichenau gehörigen Einzeldorfes. Aus diesem Kloster sind, abgesehen von dem Ortsnamenverzeichnis, das Gallus Öhem überliefert, keine Traditionsbücher und Urbare des früheren Mittelalters auf uns gekommen und auch was sonst an rechts- und wirtschaftsgeschichtlich verwertbaren Quellen erhalten ist, zeichnet sich nicht durch besondere Ergiebigkeit aus. So sieht sich denn Frey an manchen Stellen veranlaßt, die Resultate bisheriger weiter ausgreifender Forschung auf sein enges Gebiet zu übertragen, festzustellen, daß die Verhältnisse von Wollmatingen die und die Beschaffenheit hatten, mit der Begründung, daß nach der Literatur über die in Betracht kommenden Fragen dies an andern Orten oder im allgemeinen der Gang der Dinge war. Wo eigene Wollmatinger Quellen vorliegen, sind sie in vielen Einzelbeziehungen sorgfältig ausgenützt. Das gilt namentlich für das Gebiet der Dorfwirtschaft und der Dorfverwaltung vom Ausgang des Mittelalters ab. Von der verfassungsgeschichtlichen Entwicklung, die an verschiedenen Stellen berührt und im besondern in den Paragraphen über Leibes- und Gerichtsherrschaft behandelt ist, hätte sich vielleicht nach dem vorhandenen Quellenmaterial noch ein etwas klareres und selbständigeres Bild entwerfen lassen. Allerdings werden gerade die wichtigsten Probleme, das gegenseitige Verhältnis von Zwing und Bann, Immunität, Grundherrschaft, Dorfgenossenschaft, Vogtei und Landeshoheit, an dem Beispiel

eines einzigen Dorfes kaum jemals mit genügender Deutlichkeit erläutert werden können. In dieser Hinsicht pflegt das Werk desjenigen interessanter und fruchtbarer zu sein, der sich in erster Linie sachlich spezialisiert und den Ausblick über ein größeres, die Abstraktion vom Einzelfall ermöglichendes örtliches Gebiet behält.

Nach zwei einleitenden Abschnitten allgemeingeschichtlichen und topographischen Charakters beschäftigt sich Frey zunächst mit der Markgenossenschaft Wollmatingen. Daß die Dorfmarkgemeinde Wollmatingen aus einer die Orte der Bodanhalbinsel in größerer Zahl (S. 306) oder sogar ursprünglich die ganze Bodanhalbinsel (S. 412) umfassenden Markgenossenschaft entstanden sei, erachtet er für eines der Hauptergebnisse seiner Arbeit. Ihre mehr deduktive Methode zeigt sich hier deutlich. Eine Entwicklungsmöglichkeit, für die sich Frey auf die Literatur, namentlich auf v. Belows kleinen Aufsatz Allmende und Markgenossenschaft im ersten Band der Vierteljahrschrift für Sozial- und Wirtschaftsgeschichte beruft, wird herausgegriffen und für sie die Geschichte von Wollmatingen als Beispiel in Anspruch genommen. Als ob es gälte, einen Fall nunmehr zur Regel zu erheben, dessen Vorkommen in Süddeutschland einmal zu Unrecht für seltener erklärt wurde, als es ist. In Wirklichkeit bürdet sich derjenige, der in bezug auf die Gegend um den Bodensee von Märkerdingen und Obermärkern spricht, wie Frey es tut, noch immer eine schwere Beweislast auf. Wohl hat man auch der Konstanzer Bischofshöri, deren rechtliche Geschlossenheit in gewisser Hinsicht offenkundig ist, die Bedeutung einer Markgenossenschaft beigelegt. Ob mit Recht, muß hier dahingestellt bleiben. Jedenfalls ist bei entsprechenden Feststellungen über die Bodanhalbinsel, wo solche Offenkundigkeit fehlt, noch viel größere Vorsicht und Genauigkeit am Platze.

Freys Argumente vermögen hier schwerlich zu genügen. Nach neueren Lagerbüchern und Akten besaßen die Wollmatinger Gemeindegenossen Waldnutzungsrechte am Dettinger Forst und umfaßte der Wollmatinger Jagdbezirk nicht nur die Ortsmark, sondern ein größeres, mit dem Namen Wollmatinger Forst belegtes Gebiet. Ehe hieraus gefolgert werden durfte, daß dereinst allgemein die Wollmatinger Allmendrechte sich über die Ortsmark hinaus auf einen weiteren Bezirk, nämlich die angebliche größere Markgenossenschaft, erstreckten, hätte erst das ursprüngliche Verhältnis von Forst und gemeiner Mark dargelegt werden müssen. Durch die Ausführungen von Hermann Thimme über Forestis im zweiten Band des Archivs für Urkundenforschung (1909) sind hier Freys Aufstellungen nun überholt und stark in Frage gestellt. Aber schon aus v. Maurers Dorfverfassung (I, 82f.) wäre die Unterscheidung zwischen Marknutzungen und Forstberechtigungen zu entnehmen gewesen. Die nicht zu bestreitende Tatsache, daß Wollmatingen gleich andern Dörfern neben Beamten grundherrschaftlichen solche genossenschaftlichen Charakters hatte, gewährt ebenfalls keinen Anhalt für die räumliche Begrenzung der Genossenschaftsrechte. Der Satz aus v. Belows Artikel Markgenossenschaft in

Elsters Wörterbuch der Volkswirtschaft: „soweit die Mark Dorfmark ist, gibt es keine besondere Organisation der Markgenossenschaft“, ist hier von Frey mißverständlich verwertet (S. 307). Weiterhin sind allerdings in dem 1272 zwischen der Deutschordenskommende Mainau und dem Kloster Reichenau ergangenen Schiedsspruch der ersteren die Höfe Allmannsdorf, Oberdorf und Dingelsdorf mit dem Patronatrecht und andrem Zubehör und das Dorf Litzelstetten mit Zwing und Bann und andrem Zubehör überwiesen mit dem Zusatz, daß den in Reichenauer Zwing und Bann gelegenen jetzigen oder späteren Besitzungen der Kommende die Nutzungsrechte an der gemeinen Mark in der bisherigen Weise verbleiben sollten. Es ist aber nicht einzusehen, wie hieraus Frey ohne weiteren Beleg und ohne seiner bisherigen Argumentation etwas Wesentliches hinzuzufügen, den Schluß ziehen kann, „daß die Orte der Bodanhalbinsel in größerer Zahl durch einen Markverband miteinander verbunden waren“, daß insbesondere „Allmannsdorf noch im Jahr 1272 in Markgemeinschaft mit Wollmatingen“ sich befand, welch letzteres in dem Schiedsspruch gar nicht genannt ist. Gegen die unterstützenden Ausführungen Freys, daß im allgemeinen Kirchspiel und Markung sich deckten und daß Allmannsdorf mit Wollmatingen, das seit dem Ende des 12. Jahrh. als Pfarrsitz nachweisbar ist, bis 1421 einen einzigen Pfarrsprengel gebildet habe, ist zu bemerken, daß 1260 von der ecclesia in villa Almenstorf, 1272 wohl nach dem obigen vom Allmannsdorfer Patronatrecht und mindestens 1356 ganz deutlich von der ecclesia parochialis in Almenstorf die Rede ist. Hiermit sind die Gründe erschöpft, die Frey für das Bestehen einer größeren Markgenossenschaft auf der Bodanhalbinsel anführt. Auf die Quellen der übrigen Dörfer, die diese Genossenschaft mit ausgemacht haben müßten, ist kaum eingegangen. In bezug auf Dettingen, das nächste Dorf nordwestlich von Wollmatingen, ergibt sich, daß es im Jahr 839 cum terminis an Reichenau kam und daß damals zwischen ihm und seinem Nachbarort Kaltbrunn, also doch wohl zwischen den Markungen dieser Dörfer, ein Bach die Grenze bildete (a rivolo, qui limes est inter Chaltabrunnon et Tettingas, Dümgé S. 68). Ob das besonders umgrenzte Waldgebiet bei Dettingen, das nach derselben Urkunde dem König vorbehalten blieb, identisch ist mit dem Dettinger Forst, wäre nach den Forstlagerbüchern wohl festzustellen gewesen. Trifft es zu, so ist erwiesen, daß das Gebiet des Dettinger Forsts in der Karolingerzeit nicht zur Wollmatinger Markung gehörte, daß also die Wollmatinger Nutzungsrechte an diesem Forst jüngeren Datums und nichtmarkgenossenschaftlichen Ursprungs sind.

Der folgende Abschnitt über Grundherrschaft, Pfarrei, Gerichtsherrschaft gibt in seinem ersten Teil quellenmäßige Aufschlüsse über Art und Verteilung des Wollmatinger Grundbesitzes. In dem Dorfe, das im ganzen genommen noch im 15. Jahrh. als des Klosters Reichenau rechtes Eigen bezeichnet ist, läßt sich vom Anfang des 14. Jahrh. an eine erhebliche Anzahl von Gütern nachweisen, die im rechten oder freien Eigen anderer Personen standen. Frey erblickt in diesen Eigen-

tümern „eine jüngere Schicht von Grundbesitzern, die durch den Erwerb ländlicher Grundstücke keine grundherrlichen Hoheitsrechte mehr zu erlangen strebten". Das würde für die Annahme sprechen, daß die dinglichen Rechte, die hier in Quellen des Spätmittelalters für rechtes Eigen erklärt werden, inhaltlich nicht völlig zu koordinieren sind, vielmehr das jüngere allmählich seine Befugnisse aus dem umfasssenderen älteren ableitete und verselbständigte, daß also beide sich im Verhältnis von Ober- und Untereigentum gegenüberstanden, jedoch zum Leben- und Pfandbesitz denselben begrifflichen Gegensatz bildeten und unter diesem Gesichtspunkt den gleichen Namen erhielten. An anderer Stelle aber geht Frey davon aus, daß „in der Reichenauer Grundherrschaft nie der gesamte Boden Wollmatingens aufging", und ist geneigt, die Wollmatinger Güterbesitzer, denen in späteren Urkunden rechtes Eigen an ihren Grundstücken zugeschrieben ist, als Rechtsnachfolger der stets in Wollmatingen ansässig gewesenen Inhaber von freiem, nicht Reichenauischem Eigentum anzusehen. Demnach hätte die Schenkung Karl Martells, deren von Brandi rekonstruierter Wortlaut dem Kloster unter andrem den locus Wollmatingen cum omnibus appendiciis et terminis zuweist, auf die communio des Dorfes sich bezogen und das im Sondereigentum andrer stehende Land stillschweigend ausgenommen. Auch solche Erklärung wäre nicht zu verwerfen; nur darf sie nicht Alleingültigkeit beanspruchen. Denn z. B. die von Frey für das 14. Jahrh. nachgewiesene recht eigene Schuppose in Wollmatingen kann diese ihre rechtliche Qualität schwerlich von jeher besessen haben. Hiergegen spricht der Name Schuppose, über dessen Bedeutung zwar noch keine völlige Klarheit herrscht, von dem aber so viel ersichtlich ist, daß mit ihm ursprünglich nicht nur der Umfang eines Gutes, sondern auch seine Rechtsstellung, und zwar eine Rechtsstellung geringeren Grades bezeichnet war. Einen Beleg bietet für die Gegend von Wollmatingen das Eschenzer Weistum von 1296, demzufolge der Ehrschatz von Huben dem Grundherrn, der von Schupposen dem Meier zufiel (Grimm, Weistümer IV, 424).

Die Ausführungen Freys über Pfarrei und Zehnten von Wollmatingen sind mehr wirtschaftlicher und statistischer als rechtsgeschichtlicher Natur. Unzutreffende Folgerungen sind daran geknüpft, daß Wollmatingen in dem liber decimationis und den weiteren Konstanzer Pfarrverzeichnissen des 14. Jahrh. nicht aufgeführt oder nur beiläufig erwähnt ist. Wollmatingen gehörte wie die übrigen Pfarreien in der nächsten Umgebung von Konstanz zu dem archidiaconatus plebani sancti Stephani. Dieser Bezirk war in die allgemeine Rechnung überhaupt nicht aufgenommen. Aber abgabenfrei war er nicht. (Freib. Diöz.-Arch. I, 162.)

Der letzte und wertvollste Teil von Freys Arbeit bietet einen eingehenden Kommentar zu der hier erstmals abgedruckten Wollmatinger Öffnung von 1464, die in den aus Grimm bekannten Weistümern der Gegend zwar ihre Parallelen findet, aber doch in manchen Punkten, namentlich auf dem Gebiet des Fall- und Laß- und des Familien- und

Erbrechts, durch Ausführlichkeit hervorragt. Freys Erläuterungen gewinnen hier dadurch an Sicherheit und Interesse, daß er nicht nur die Ergebnisse anderer Forscher, sondern häufig auch die Bestimmungen von Öffnungen benachbarter Orte selbständig zur Vergleichung heranzieht. Angemerkt darf wohl werden, daß das Leibhuhn nicht einer Schwangeren (S. 333), sondern einer Wöchnerin erlassen zu werden pflegte und daß schůch oder scuch nicht Staucher oder Pulswärmer (S. 393), sondern Schuhe bedeuten. „Daß obrist und daß underst, daß ist der sturz und die schuech“ (Grimm, Weist. I, 262). Im übrigen wird man sich, was das Sprachliche anbelangt, schwer versagen können, einige allzu poetisch geratenen Stellen mit einem Ausrufzeichen zu versehen, beispielsweise die S. 347 geschilderten „weiten Flächen des mit Reben umgrenzten (— umkränzten? —) schwäbischen Meeres“, die „durch die Fronarbeit unfreier Bauern dem wilden Forste entwunden und zur Anlage der Weinberge verwandt“ wurden. Ein besonderes Lob dagegen verdienen die am Schlusse beigefügten, vorbildlichen Namen- und Sachregister. Neben ihrer praktischen Brauchbarkeit geben sie ein Bild von der Vielseitigkeit der Probleme dieser Arbeit und von dem Fleiß und Kenntnisreichtum ihres Verfassers.

Stuttgart. Adolf Pischek.

Arresta communia Scacarii. Deux collections d'arrêts notables de l'Échiquier de Normandie de la fin du XIII[e] siècle (1276—1290. 1291—1294). Nouvelle édition critique publiée par Ernest Perrot, Chargé de conférences à la Faculté de droit de l'Université de Paris. (Bibliothèque d'histoire du droit Normand. Publiée sous les auspices de la Faculté de droit de l'Université de Caen par Ch. Astoul et R. Génestal, Professeurs à la Faculté de droit de l'Université de Caen. Première Série: Textes. Tome I[er].) Caen, L. Jouan, Éditeur 1910. 153 S.

Das vorliegende erste Heft einer Sammlung von Ausgaben normannischer Rechtsquellen und von Abhandlungen über normannische Rechtsgeschichte enthält einen kritischen Abdruck von 156 Urteilen der curia ducis. Aus den Stücken 1—68 zum Teil staatslehnrechtlichen Inhaltes aus den Jahren 1276—1290 besteht eine wohl aus amtlichen Registern zusammengestellte private Sammlung, die für die Praxis — worauf zuerst eine quellengeschichtliche Untersuchung von Viollet i. d. Histoire littéraire de la France XXXIII (1906) S. 182f. hingewiesen hat — von maßgebendem Einfluß gewesen sein muß. Man pflegte sie den Handschriften der bedeutendsten normannischen Rechtsquelle, der Summa de legibus Normannie, beizufügen und überdies einzelne Urteile zu den entsprechenden Stellen der Summa am Rande der Manuskripte auszuschreiben. (Frühere Ausgaben von Léchaudé

d'Anisy i. Mémoires XV (1845) 150ff. und von Warnkönig, Franz. St. u. RG. II (1848) UB. 120ff.). Wesentlich anders präsentieren sich Nr. 69—136 der vorliegenden Ausgabe, eine Kompilation hauptsächlich privatrechtlichen Inhaltes (zuerst ediert von Warnkönig a. a. O.). Die Stücke dieser Kompilation sind in den Randbemerkungen zur Summa nicht zitiert und sind auch bloß in einer einzigen Handschrift überliefert. Hier schließen sie sich, wie die Ausgabe Warnkönigs erkennen läßt, ohne jede Unterscheidung an die erste Kompilation an. M. E. liegt bloß ein mißglückter Versuch vor, diese so erfolgreiche Sammlung fortzusetzen. Der quellenmäßig beglaubigte Titel 'Arresta communia Scacarii', unter welchem der Herausgeber die beiden ganz verschiedenartigen Bestandteile zusammenfaßt, gebührt daher wohl nur der ersten Kompilation. Ein Anhang (Nr. 137—156) enthält zum Teil bisher noch unveröffentlichte Stücke aus den Jahren 1278—1299, die in Marginalnoten zur Summa überliefert sind und daher wie die Urteile aus der ersten Kompilation für die Rechtsanwendung sicherlich von hervorragender Bedeutung waren. Leider hat der Herausgeber eine ganze Reihe solcher mit den Arresta communia gleichwertigen Urteile von der Edition ausgeschlossen. Nr. 155 andrerseits ist zwar ein artiger Scherzreim, gehört aber sicher nicht in eine Ausgabe von Urteilen des Échiquier. Auch Nr. 146, 147 (Mandate) und 156 (Libell) wären nicht in diesen Zusammenhang zu bringen gewesen. Diese Bemerkungen sollen jedoch nicht hindern, die mit sorgfältigster Textkritik und eingehenden Untersuchungen der handschriftlichen Überlieferung durchgeführte Ausgabe wie auch das neue der normannischen Rechtsgeschichte dienende Unternehmen sehr willkommen zu heißen.

Wien. Alexander Gál.

Ernest Perrot, Chargé de conférences à la Faculté de droit de Paris, Les Cas royaux. Origine et développement de la théorie aux XIIIe et XIVe siècles. Paris, Arthur Rousseau, Éditeur. 1910. 370 S.

Nach der herkömmlichen Ansicht war die frühzeitig ausgebildete Theorie von den cas royaux ein gefügiges Mittel, um die Gerichtshoheit der Seigneurs zu schmälern und die Suzeränetät des Königs allmählich in die Souveränetät umzuwandeln. Perrot stellt nicht diese verfassungsgeschichtlichen Fragen in den Vordergrund, sondern die Frage nach dem Begriff und der rechtlichen Natur der (in Frankreich im 13. und 14. Jahrhundert) ausschließlich der königsgerichtlichen Jurisdiktion unterworfenen Rechtssachen, während das Ergebnis für die Entfaltung der königlichen Macht summarisch abgetan wird (S. 317 bis 324) und im Wesen auch negativ ausfällt.

Es war methodisch gewiß ein glücklicher Gedanke, von den verfassungsgeschichtlichen Zusammenhängen zunächst abzusehen und bloß die Kompetenzfrage selbst ins Auge zu fassen. Allein eine andere

Beengung des Gesichtsfeldes hat Nachteile im Gefolge: Der Verfasser beherrscht die Rechtsquellen der zwei Jahrhunderte bis in die letzten Details, vermeidet es aber, von spärlichen Ausnahmen abgesehen, geradezu ängstlich, an das Recht der fränkischen Zeit anzuknüpfen oder gar auf das gleichzeitige englische oder deutsche Recht auszublicken, obschon das französische Königsgericht ein Ausläufer des fränkischen ist, gleich dem deutschen Hofgericht und der englischen Kurie. Im ersten Teile der Abhandlung allerdings, wo überaus präzis, auch mit bedacht auf örtliche und zeitliche Geltung, die einzelnen dem Königsgericht vorbehaltenen Rechtssachen bestimmt werden, ist ein Mangel kaum zu verspüren, da die direkten Quellenzeugnisse hinreichen; die Darstellung hat an Abrundung vielleicht nur gewonnen. Weitaus weniger fest gefügt ist der zweite Teil (S. 221ff.), der mit Hilfe der Ergebnisse des ersten Teiles die Theorie von den cas royaux darlegt und zur Illustration auf Besonderheiten des Rechtsganges hinweist. Die angewandte Methode könnte auch hier zum Ziel führen, wenn die Ansätze der Entwicklung in die berücksichtigte Periode, das 13. oder 14. Jahrhundert, fielen. Dies trifft jedoch nur für eine kleine, schon von Esmein beobachtete Gruppe von Rechtssachen zu, die der König, als Hüter des gemeinen Friedens, von den Untergerichten weg an sein Gericht gezogen hat. Soweit wird man beistimmen können; der Satz G. du Breuil's, der einen dieser Fälle formell als Angriff gegen den König selbst konstruiert (ex quo Rex prohibuit portacionem armorum, solus offenditur; quare non miror si ipse habeat solus cognicionem, von Perrot zitiert S. 262 Anm. 1) scheint Theorie und Praxis nicht beeinflußt zu haben. Keineswegs faßbar hingegen ist mit solchen Mitteln die weit umfangreichere Gruppe von Rechtssachen, in denen der König Partei war, da mehr oder minder offenkundig seine Person, sein Herrschaftsrecht oder Vermögensinteresse im Spiele stand (crimen laesae maiestatis, Fiskalsachen, Eingriffe in den Königsschutz u. a. m.). Perrot führt ihre Zugehörigkeit zum Königsgerichte darauf zurück, daß der König, als oberster Lehnherr, sein Recht nicht im Gerichte eines Vasallen holen konnte. Dies wäre an sich, von älteren Quellenbelegen abstrahiert, ganz einleuchtend. Allein die Königsfälle hatten bereits vor der feudalen Epoche, in der fränkischen Zeit, einen starken Grundstock und durch die reclamatio ad regis definitivam sententiam konnte in manchen Sachen das Hofgericht angerufen werden, für die es in der nachfränkischen Zeit die ausschließliche Kompetenz erlangt hat. Ist überhaupt auf Rechnung der lehnrechtlichen Abschließung der Gerichtsstände ein Anteil zu schreiben, so kann er daher nicht größer sein, wie der Zuwachs, den die Liste der cas royaux gegenüber den bereits in fränkischer Zeit vorbehaltenen Fällen aufweist. Dieser Zuwachs erscheint, soweit ein flüchtiger Vergleich einen Schluß gestattet, hauptsächlich als Weiterbildung der seit jeher der Strafgewalt des Königs unterstellten und sehr dehnbaren Infidelität. Sollte er nicht doch durch die Tendenz hervorgerufen sein, die — zu Ende der fränkischen Zeit angeschwollene — territoriale Gerichtsbarkeit aufsaugen

zu lassen, während die lehnrechtlichen Grundsätze, soweit sie vorgeschützt wurden, nur monarchische Bestrebungen verhüllt haben? Jedenfalls wäre ein Rückblick auf das fränkische Recht den Gesamtergebnissen zugute gekommen und hätte wohl auch einzelne Erklärungsversuche (vgl. S. 239f., 245f.) auf festeren Boden gebracht. — Im dritten Teile der Abhandlung, der die Reservatsachen des normannischen Herzogsgerichts als eigenartige Gebilde jenen des französischen Königsgerichts gegenüberstellt, würde man eine Anknüpfung an den nahe verwandten Kompetenzkreis der englischen Kurie (vgl. Bracton's Rechtsbuch III 2) erwartet haben.

Auch dort, wo infolge der Methode abschließende Resultate nicht zu erzielen waren, sind der weiteren Forschung breite Wege geebnet worden. Dies bringt schon die gediegene Quellenbehandlung mit sich, zumal es der Verfasser nicht gescheut hat, die Lücken der gedruckten Rechtsquellen des 14. Jahrhunderts durch ausgedehnte Archivstudien zu ergänzen. Nicht zum geringsten hat das Werk gewonnen durch natürliche Stoffanordnung, stets durchsichtige Satzfolge und zielbewußte Arbeit. Die weitläufigen, aber geradlinigen, nirgends auf Abwege geratenden und von anregenden Gedanken belebten Untersuchungen lassen sich mühelos verfolgen.

Wien. Alexander Gál.

Dr. Paul Rehme, o. Prof. a. d. Universität zu Halle, Über die Breslauer Stadtbücher. Ein Beitrag zur Geschichte des Urkundenwesens, zugleich der städtischen Verwaltung und Rechtspflege. Mit einem Urkundenbuche. Stadtrechtsforschungen. Zweiter Teil. Halle a. d. S., Buchhandlung des Waisenhauses 1909. XVI und 227 S. 8°.

Sehr rasch ist dem ersten Teile von Rehmes Stadtrechtsforschungen, den wir im verflossenen Jahre begrüßen konnten, der zweite, ungleich stärkere Band gefolgt. Der Verfasser war dazu in der Lage, da er die Studien, die zu seinen überaus dankenswerten Abhandlungen die Grundlage bildeten, zum größten Teile bereits vor Jahren vorgenommen hat. So ist wohl auch die Hoffnung nicht unberechtigt, daß sich bald noch weitere Glieder der Kette seiner Forschungen anreihen werden. Für diesen zweiten Teil dankbar zu sein haben wir Breslauer besonderen Anlaß, wird doch hier zum ersten Male eine wirklich vollständige Würdigung des fast 1000 Bände starken Stadtbuchmateriales geboten, durch das unsere Stadt sich auszeichnet. Aber selbstverständlich hat R. sich nicht daran genügen lassen, der lokalgeschichtlichen Forschung einen Wegweiser durch dieses Quellenlabyrinth zu schaffen. Sein Streben ging höher. Er wollte für eine der an Stadtbüchern reichsten Städte Deutschlands, für die in dieser Richtung wichtigste Stadt des großen Magdeburger Rechtskreises, eine Ent-

wicklungsgeschichte des Rechtsinstitutes der Stadtbücher geben. Da dieser Versuch als durchaus gelungen bezeichnet werden muß, so ist Breslau zu dem Paradigma geworden, an dem wir in Zukunft das Werden und Wachsen der öffentlichen Bücher für alle Städte Deutschlands werden studieren müssen. Das hat auch kürzlich Konrad Beyerle[1]) hervorgehoben[2]), als er zwecks Vorbereitung eines Verzeichnisses aller deutschen Stadtbücher eine vorläufige Übersicht über den Bestand gab, zugleich mit dem Versuche einer Gruppierung nach sachlichen Gesichtspunkten und einer Anleitung zur Aufzeichnung des bisher noch nicht bearbeiteten Materials. Es ist lebhaft zu wünschen, daß die von beiden Rechtshistorikern gegebenen Anregungen in den weitesten Kreisen fortwirken und reiche Früchte zeitigen möchten.

Entsprechend seinem umfassenden Plane gibt R. eine erschöpfende Aufzählung sämtlicher Bücher, sowie eine eingehende Beschreibung und Würdigung der ältesten und wichtigsten unter ihnen. Dabei geht er von den alten allgemeinen oder gemischten Ratsbüchern aus, schließt diesen die alten besonderen Ratsbücher selbständigen Ursprungs und deren Fortbildungen an, geht dann zu den Abspaltungen der allgemeinen Ratsbücher über und beschließt die Reihe der alten Stadtbücher mit den Schöffenbüchern. Dann folgt in zwei besonderen Abschnitten eine Behandlung der neuen Ratsbücher und der neuen Schöffenbücher. Diese Scheidung in alte und neue Bücher macht zunächst einen etwas willkürlichen Eindruck, ist aber methodisch gerechtfertigt, da es einer eingehenden Darstellung der älteren Rechtsentwicklung des Stadtbuchinstitutes bedurfte, ehe die modernen Formen dieser Entwicklung eingegliedert werden konnten. Schließlich faßt R. die Ergebnisse seiner Untersuchung zusammen und gibt als willkommene Ergänzung seiner Darstellung in einem Urkundenbuche (133—227) von 316 Nummern eine Auswahl aus den Eintragungen in die ältesten der behandelten Stadtbücher. Sie soll einen Überblick über alle typischen Formen der Einträge geben. Da ich dem Werke des Verfassers die Anregung dazu verdanke, meinem Wunsche, die Breslauer Stadtbücher persönlich kennen zu lernen, die Tat folgen zu lassen, so kann ich aus eigener Kenntnis bestätigen, daß ihm die Verwirklichung dieser Absicht durchaus gelungen ist. Auch soweit ich seine Resultate im Einzelnen an Ort und Stelle im Breslauer Stadtarchiv nachgeprüft habe, konnte ich ihnen durchweg beistimmen. Ich freue mich daher, mit Beyerle feststellen zu können, daß R. seine Aufgabe „mit großer Meisterschaft“ erfüllt hat.

Das älteste allgemeine Breslauer Ratsbuch, das nach einer hier mehrfach geübten Gepflogenheit der Stadtschreiber einen Scherznamen „struppige Hilde“ führte, galt bisher als verschollen. Doch wird seine ehemalige Existenz bewiesen einmal durch einen Vermerk zu Beginn eines späteren Stadtbuches, des „nackten Lorenz“, wo es heißt „Anno

[1]) „Die deutschen Stadtbücher“, Deutsche Geschichtsblätter II (1910) 145—200. — [2]) 200; vgl. 162—6.

Domini 1361. Irsuta Hilla completa incipit Nudus Laurentius", sowie durch Urkundenabschriften späterer Zeit, die sich als Auszüge aus der „Hirsuta Hilla" bezeichnen. R. führt den scharfsinnigen Nachweis, daß ein aus acht Pergamentblättern bestehendes Heft des Stadtarchivs, das schon Wattenbach als Stadtbuchfragment angesprochen hatte, wirklich ein solches sei. Er führt ferner in überzeugender Weise aus, daß es nur ein Rest, und zwar der erste Teil, jener Hirsuta Hilla sein könne, die danach wahrscheinlich im Jahre 1324 angelegt worden sei (1—16). So gewinnt die erste Eintragung dieses Heftes, ein Rechtssatz über den Schoß, als ältestes Breslauer Denkmal dieser Art, erhöhtes Interesse. Es sei mir daher gestattet, R.s Lesung wie folgt zu ergänzen:

> Omne et omnia, quae *homo habet* in alodio *etc.*, debet vorschossen mediam partem ad civitatem, sive sint oves, boves et cetera alia exceptis ad aratrum spectantibus, et hoc est factum propter hoc, quod pauper et dives, ita *quasi* unus, *pariter* debet juvare et astare consiliis et auxiliis.

Die hier kursiv gedruckten Worte „homo habet" und „pariter" hat R. nicht entziffern können, während er „ejus" und „quod" gelesen hat, wo ich „etc." und „quasi" setzen möchte. „Habet" und „pariter" erscheinen mir paläographisch ganz sicher.

Der Inhalt des Buches ist wie der seiner Fortsetzung, des Nudus Laurentius, der als Stadtbuch dieser Gattung bis 1373 fortgeführt wurde (23), sehr mannigfaltig. Statuten, Verträge und Verwaltungsakte der Stadt, strafrechtliche Einträge stehen neben Privatrechtsgeschäften. Seit 1366 sinkt die Zahl der Eintragungen erheblich, nach 1373 bis 1380 finden sich nur noch Abschriften von Briefen und Aufzeichnungen von Statuten. Der Grund hierfür liegt in der Anlage einer weiteren Fortsetzung, die uns nicht erhalten geblieben ist, auf die jedoch anderwärts verwiesen wird, als auf den „Liber civitatis inchoatus 1374 finito Nudo Laurentio" (23, 31 ff.).

Diese Bücherreihe ist aufgegangen in einer anderen Serie allgemeiner Stadtbücher, in denen jedoch der Kreis der Eintragungen teils weiter, teils enger begrenzt wurde als in den früheren, die außerdem den bedeutenden Fortschritt einer sachlichen Scheidung in mehrere Abteilungen gegenüber der rein zeitlichen Aufeinanderfolge der älteren aufweisen. Sie unterscheiden sich ferner in charakteristischer Weise durch das auffallend schmale und hohe Format, sowie dadurch, daß für jedes Amtsjahr ein neuer Band begonnen wurde. Erhalten sind 336 Bände, von denen der älteste aus dem Jahre 1385 stammt. Er war höchst wahrscheinlich nicht der älteste der Serie überhaupt. Dafür spricht insbesondere der Name, den die Bücher von Anbeginn führen, „Libri excessuum". Dieser deckt keineswegs den ganzen Inhalt der Bücher, die außer Aufzeichnungen über „Exzesse", d. h. strafbare Handlungen, auch solche über Geleitsbewilligungen, Geschäfte des Rates und über die Münze, sowie Einnahmeregister und Schöffenverzeichnisse enthalten. Man hat daher den Namen der Bücher anders zu deuten versucht; R. beweist klar, daß er sich auf die erste Rubrik,

die excessus, beziehe. Es ist also wahrscheinlich, daß diese Eintragungen ursprünglich allein vertreten waren oder wenigstens erheblich überwogen. Seit den 90er Jahren des 14. Jahrhunderts erfährt dann der Inhalt der Bücher eine abermalige Erweiterung. Eintragungen über Rechtsgeschäfte Privater treten immer häufiger auf, werden seit 1395 von den excessus geschieden und erhalten im folgenden Jahre die Überschrift „Von den Bekenntnissen", an deren Stelle seit 1408 die Bezeichnung „signaturae" tritt. Diese hat im 16. Jahrhundert zur Neubenennung der Bücher als „libri signaturarum" geführt, nachdem alle andern Gattungen der Eintragungen allmählich ausgeschieden waren (24—39).

Hat somit hier ein Stadtbuch, das vielleicht ursprünglich ein Spezialbuch für die Strafrechtspflege war, sich zu einem allgemeinen Ratsbuch entwickelt, die älteren allgemeinen Ratsbücher in sich aufgenommen und schließlich durch allmähliche Abstoßung wieder den Charakter eines Spezialbuches angenommen, aber eines solchen für Privatrechtsgeschäfte, so ist für Breslau überhaupt festzustellen, daß die Sonderbücher an der Spitze der Entwicklung stehen (120f.). Es gab hier schon vor dem ersten allgemeinen Stadtbuch ein Buch zur Aufzeichnung der landesherrlichen Privilegien von 1306 (40), Beamtenbücher (Ratmannen- und Schöffenlisten von 1287—1741 und Eidformeln) (40—2) und ein Buch für Auszüge aus den Stadtrechnungen (Henricus pauper) von 1299—1358, an das sich spätere Rechnungsbücher anschließen (42f.). Außerdem begegnen noch im 14. Jahrhundert Zins- und Steuerbücher, Bürgerbücher und Achtbücher (44f.), die nicht in den allgemeinen aufgegangen sind, sondern sich selbständig weiterbildeten. Zu ihnen kommen später solche hinzu, die sich durch Abspaltung aus den allgemeinen Ratsbüchern entwickelt haben, nämlich Statutenbücher (seit 1400), Vormundschaftsbücher, Libri sententiarum, Libri fidejussionum, Urfehdebücher, Geleitsbücher, Testamentsbücher, Libri procuratorum et depositiones testium (Machtbriefe und Zeugenaussagen), ferner neue Spezialbücher wie Innungsbücher, Bücher für Ratsentscheidungen in Zunftsachen, politische Aufzeichnungen, Zeugenaussagen, Hinterlegungen, Ratsbescheinigungen, Ratsbriefe, Reverse, Abzugsrechtssachen, Ratsprotokolle, Verhandlungen mit der Bürgerschaft und den Zünften und Bücher der Ratskommissionen (47—57, 45, 105—13, 121f.).

Dieses Bild des Ratsbücherwesens, das R. in seiner Entwicklung vom 13. bis zum 19. Jahrhundert zeichnet, ist jedoch noch nicht vollständig. Es fehlt noch die wichtige Reihe der Bücher, aus der sich die heutigen Grundbücher gebildet haben. Sie wurzeln jedoch nicht in den Ratsbüchern, sondern in den Büchern einer andern Behörde, des Schöffenkollegiums.

Die vorhandenen alten Breslauer Schöffenbücher, 23 an der Zahl, die Jahre 1345—1556 umfassend, sind, wie R. nachweist und der Name „registrum litterarum scabinorum" besagt, keine Protokollbücher; sondern sie dienten zur Aufzeichnung der Gerichtsakte, über die Schöffenbriefe

ausgefertigt werden sollten (58—86). Als Grundlage der Beurkundung dienten im 14. und 15. Jahrhundert lose Zettel mit Aufzeichnungen, die sich die Schöffenschreiber während der Sitzung machten (70f.); an deren Stelle trat wohl erst im 16. Jahrhundert ein Protokollbuch (114f.). Ebenso gehören erst dem 16.—18. Jahrhundert die Aufbietungsbrief- und Praeskriptionsbriefbücher, der liber immissionum und die Zwangsvollstreckungsbücher an (115—9). Auch Spruchbücher sind erst aus dem Ende des 16. Jahrhunderts bekannt, während ein Band, der zur Aufnahme von Magdeburger Schöffensprüchen diente, die nach Breslau ergingen, bereits im Jahre 1429 angelegt wurde (86—88).

Den Gegenstand der Beurkundung in den Schöffenbüchern bildeten ursprünglich Rechtsgeschäfte aller Art, sowie Entscheidungen in Zivilsachen, wenn auch erstere überwogen. Unter ihnen wieder dominierten die Auflassungen, die seit dem zweiten Viertel des 15. Jahrhunderts den fast ausschließlichen Inhalt der Bücher bildeten. Neben diese „Aufreichungen" traten im 16. Jahrhundert nur eine größere Zahl von „Aufgaben", d. h. Verfügungen von Todeswegen. Die Bücher haben sich also aus allgemeinen zu Spezialbüchern entwickelt. Nur noch bestimmte Arten von Schöffenbriefen wurden in den Büchern beurkundet (71—4). Die gebuchten Akte wieder waren teils Schöffenteils Ratsakte, die durch Ratmänner vor dem Gericht „bekannt" werden mußten. Seit der Mitte des 15. Jahrhunderts wurden beide Arten von Eintragungen auch äußerlich voneinander gesondert, wobei jeweils bei den Ratsakten eines Termins die Namen zweier Ratmannen als „Gezeugen", bei den Schöffenakten zwei Schöffen als „Boten" angegeben werden (74—8). Über diese Boten hat R. kürzlich eingehend in einer besonderen Schrift [1]) gehandelt, in der er überzeugend nachweist, daß sie nicht, wie Görlitz [2]) annahm, den Charakter einer Gerichtskommission hatten, vor der zum Zwecke der Entlastung des Schöffenkollegiums die Auflassungen stattgefunden hätten, sondern daß sie dazu bestimmt waren, nötigenfalls — insbesondere bei Verlust des Briefes — ein mündliches Gerichtszeugnis über den Akt abzulegen. Unsere Kenntnis von der Bedeutung des Gerichtszeugnisses wird durch dieses Ergebnis der Forschungen R.s wesentlich bereichert.

Auch zur Geschichte der Auflassung bringt R. mancherlei Neues. Wie an vielen andern Orten trachtete auch in Breslau der Rat danach, dem Schöffenkollegium die Zuständigkeit für die Grundstücksübertragung zu entreißen. Die von Görlitz [3]) angenommene stufenweise Entwicklung wird dabei als haltlos dargetan. Wie in Bremen, so findet auch hier ein vorsichtiges Lavieren statt. Schon seit der Mitte des 14. Jahrhunderts wird gelegentlich eine Auflassung nur vor dem Rate vorgenommen. In manchen Fällen wird sie vor dem Gericht wieder-

[1]) Schöffen als „Boten" bei gerichtlichen Vorgängen im magdeburgischen Rechtskreise, Festschrift f. Brunner 1910. — [2]) Die Übertragung liegenden Gutes in . . . Breslau, Beyerles deutschrechtliche Beiträge 1. 2 (1906) 19ff. — [3]) Ebd. 22ff.

holt; in andern trat der Rat als Treuhänder oder ein Ratmann als Treuhänder oder Bevollmächtigter des Veräußerers vor dem Gericht auf. Im Jahre 1365 wurden durch Statut die Ratsauflassungen zwar energisch untersagt, doch ohne dauernden Erfolg; in der ersten Hälfte des 15. Jahrhunderts ist gewohnheitsrechtlich die Zuständigkeit des Rates neben den Schöffen anerkannt. Aber auch damit begnügte sich der Rat nicht: 1457 wird durch Statut dem Rat die ausschließliche Kompetenz für Auflassungen solcher Grundstücke zuerkannt, von denen der Stadt ein Erbzins zu entrichten ist, sowie auch für die Bestellung von Zinsen an solchen Grundstücken. Im Jahre 1517 ist dann schließlich das Ziel der ausschließlichen Ratsauflassung erreicht; seit dieser Zeit figurieren in den Büchern nur noch Ratsakte (75, 78—86).

In diesen Vorgängen liegt der Grund für die Anlegung zweier neuen Reihen von Ratsbüchern. Noch am Tage des wichtigen Statuts vom 19. August 1457 selbst wird der erste Band der libri ingrossatoris angelegt, die — 24 an der Zahl — in nicht ganz lückenlos erhaltener Reihe — bis zum Jahre 1811 reichen, und die der Beurkundung der Auflassung städtischer Zinsgrundstücke dienten (89—93). Und im Anfang des 16. Jahrhunderts — nicht schon, wie man bisher annahm, 1483 — folgen die für Rechtsübertragungen verschiedener Art, hauptsächlich aber für Auflassungen und Verfügungen von Todeswegen bestimmten libri traditionum, die bis zum Jahre 1815 geführt wurden; zwei Bände der Reihe sind verschollen, 29 erhalten (93—105). Über die Art der Führung dieser Bücher durch den Rat, die Ausstellung von Schöffen- und von Ratsbriefen über die beurkundeten Vorgänge bringt R. interessante Details bei. Als eigentümliche Erscheinung fällt auf, daß eine Zeit lang — wie nach dem oben Berichteten verständlich — dieselben Auflassungen z. T. sowohl in den Schöffen- wie in den Ratsbüchern eingetragen wurden, wobei die Versuche, beide — besonders hinsichtlich der Löschungen — in Einklang zu halten, begreiflicherweise nur geringen Erfolg hatten (123—9).

Mit einem kurzen Hinweis auf die erst in preußischer Zeit in Angriff genommene Anlegung moderner Grundbücher mit Realfolien, die an Stelle der alten, lediglich nach der zeitlichen Folge geordneten Stadtbücher traten, beschließt der Verfasser seine gediegene Schrift.

Breslau. Herbert Meyer.

Die landesfürstlichen Gesamturbare der Steiermark aus dem Mittelalter. Im Auftrage der Kaiserlichen Akademie der Wissenschaften in Wien unter Mitwirkung von Dr. Alfred Mell herausgegeben von Alfons Dopsch. Wien und Leipzig, Wilhelm Braumüller 1910. CLXX und 708 SS. gr. 8°.

Die Gesamtausgabe der österreichischen Urbare, welche die Wiener Akademie der Wissenschaften als ein Seitenstück ihrer mustergültig gewordenen Ausgabe der österreichischen Weistümer auf sich ge-

nommen hat, ist um einen neuen, den dritten Band bereichert worden. A. Dopsch, der unter Mitwirkung von W. Levec bereits die landesfürstlichen Urbare Nieder- und Oberösterreichs aus dem 13. und 14. Jahrhundert bearbeitet hatte, bringt nun unter Mitwirkung von Dr. Alfred Mell die steirischen landesfürstlichen Urbare des Mittelalters. Ich stehe nicht an zu erklären, daß der vorliegende Band nicht nur einen Schritt des Unternehmens nach vorwärts bedeutet. Er überragt auch die beiden anderen Bände, auf deren Trefflichkeit ich schon früher in dieser Zeitschrift hinweisen konnte.[1]) Dopsch ist durch die langjährige Arbeit in sein Material hineingewachsen, und er ist durch die Einblicke, die er gewonnen hat, an seiner Arbeit emporgewachsen. Seine Ausgabe der steirischen landesfürstlichen Urbare ist nicht nur durch ihre Gediegenheit jener der österreichischen Urbare ebenbürtig. Ich verweise auch hier wieder auf die m. E. besonders wertvollen geographischen und lokalgeschichtlichen Anmerkungen unter dem Texte, die minutiösen Tabellen (S. 313 bis 590, von Alfred Mell herrührend), das ausführliche von J. Nösslböck angefertigte Personen- und Ortsnamenregister, sowie das Glossar- und Sachregister (leider das letztere weniger ausgiebig als das erstere), auf die beigegebenen drei Karten: Nordwest-Steiermark, Nordost-Steiermark, Mittel- und Südsteiermark, wobei der mühevollen Vorarbeiten Alfred Mells besonders gedacht sein mag. Was aber alle diese für die wissenschaftliche Forschung grundlegenden Arbeiten erst recht und zwar sogleich in ausgezeichneter Weise verwertbar macht, ist das Licht, mit dem Dopsch in seiner Einleitung das schier undurchdringliche Gestrüpp der endlosen Notizen der Urbare durchleuchtet hat.

Dopsch prüft zunächst die Überlieferung, Handschriften vom Ende des XIII. bis ins XV. Jahrhundert, und gelangt dann durch eine — soweit ich es beurteilen kann — glänzende Analyse zur Unterscheidung mehrerer Massen und zwar — wie für Österreich — einer babenbergischen, einer ottokarischen und einer habsburgischen Masse, die er wieder je in weitere Schichten zerlegt. Besonders die Auslösung eines babenbergischen Urbars, das nun demjenigen für Nieder- und Oberösterreich, gleichfalls einer Entdeckung des Herausgebers, an die Seite tritt, ist eine wissenschaftliche Tat. Dopsch scheidet ein babenbergisches Urbar aus, das er — wie für Österreich — Herzog Leopold VI., etwa dem Jahrzehnt von 1220—1230 zuschreibt (S. XXXIV), mit Zusätzen aus der Zeit Herzog Friedrichs II., des Streitbaren (1230 bis 1246), aber auch mit Stücken aus einer früheren Zeit, vielleicht auf ein Urbar Herzog Leopolds V., etwa aus den Jahren 1186—1194, also aus der Zeit des Erwerbs der Steiermark, zurückgehend. „Mit der Ausscheidung eines älteren babenbergischen Urbars und der Ablösung mehrerer Schichten in dem habsburgischen Urbare sind nicht

---

[1]) Bd. XXVI (1905) S. 320ff. bedreffend A. Dopsch, Landesfürstliche Urbare Nieder- und Oberösterreichs. Bd. XXIX (1908) S. 450ff. betreffend A. Fr. Fuchs, Die Urbare des Benediktinerstiftes Göttweig von 1302—1536.

nur Quellen für eine Zeit sichergestellt, wo sie bisher gänzlich zu fehlen schienen, sondern insbesonders auch eine für die wirtschafts- und sozialgeschichtliche Forschung wichtige Vergleichung älterer und jüngerer Entwicklungsformen derselben Grundherrschaft ermöglicht" — kann Dopsch mit berechtigtem Stolze sagen. „Damit ist auch" — neuerdings wieder — „die Entstehung der landesherrlichen Urbare überhaupt in eine frühere Zeit gerückt, als bisher meist angenommen wurde. Sie kommt dadurch selbst in ein anderes Licht" — möchte ich aus meiner Anzeige der österreichischen Urbare des Herausgebers wiederholen.

Ungemein reichhaltig ist die wirtschafts- und sozialgeschichtliche Verarbeitung des Materials. Sie bietet ebenso wie die Darstellung für Österreich ein anschauliches, aber auch wegen seiner Präzision höchst wertvolles Bild.

Von dem Typus der karolingischen Wirtschaftsverfassung insbesondere findet sich auch in Steiermark kaum noch mehr als rudimentäre Spuren.

Im ganzen ist der Stand des lf. Vermögens in der Steiermark etwas bescheidener als der in Österreich, aber doch mit diesem auf derselben wirtschaftsgeschichtlichen Stufe. Maßgebend ist das einfache Zinsgütersystem sowohl in den Dörfern[1]) Mittel- und Südsteiermarks als für die Einzelhöfe, die im gebirgigen Teil unbedingt vorherrschen. Villikazionen gibt es nicht. Auch das Verhältnis der Erträge aus Domänen und Regalien, 2000 Mark zu 12000 Mark (von Dopsch neu und zwar sehr stark erhöht berechnet), also 1 : 6 ist längst nicht mehr karolingisch. Die Gesamteinnahmen, nach Dopsch 14000 Mark, entsprechend einem Viertel des Ertrages von Österreich ist immerhin sehr ansehnlich. Es erreicht das Einkommen aus dem habsburgischen Grundbesitz oder die Jahressteuer des Reichsguts. Selbstverständlich können solche Ziffern immer nur mit Vorsicht betrachtet werden, aber sie müssen trotz aller Unsicherheit mit Freude aufgenommen werden, da sie doch als ernstliche Etappen auf dem Wege zur Erlangung eines richtigen Augenmaßes bei der auch politischen Bewertung der Ländererwerbe anzusehen sind.

Eingehend und fest umrissen sind die Ausführungen über die wirtschaftliche, die Verwaltungs- und Dorfgerichtsorganisation der landesfürstlichen Besitzungen, sowie über die nationalen Verhältnisse der Steiermark. Hier hat Dopsch auch die Gelegenheit wahrgenommen, die phantastischen Theorien des Grazer Bibliothekars Peisker, die schon so viel Unheil angerichtet hatten[2]) — namentlich Hildebrand und

---

[1]) Je zu 10—20 (Maximum 30) praedia, gegenüber Österreich, wo 20—30 praedia die Regel bilden, ja 60—70 praedia vorkommen. Im steirischen Amte Tüffer sind regelmäßig Dörfer von 2—3 praedia, also eine Art Übergang zum Einzelhofsystem. Zur Vergleichung sei auf die Notizen bei K. Th. v. Jnama-Sternegg, Deutsche Wirtschaftsgeschichte I (1879) S. 223f. und K. Lamprecht, Deutsches Wirtschaftsleben im Met. 1 (1886) S. 376f. verwiesen. — [2]) Die von Dopsch aufgestellte Liste der durch Peiskers — der sich beharrlich für den nichtslavischen Gelehrten als Führer anbietet —

Puntschart sind ihnen zum Opfer gefallen — neuerdings (außerdem und zwar auch noch in einer besonderen Schrift über „die ältere Sozial- und Wirtschaftsverfassung der Alpenslaven", Weimar 1909) unter Heranziehung der von Peisker größtenteils vernachlässigten und, soweit sie benutzt wurden, gründlich mißhandelten Urbare und Urkunden, einer kräftigen Abfertigung zu unterziehen. Es liegt außerhalb des Rahmens dieser germanistischen Zeitschrift auf diese Probleme näher einzugehen. Auch habe ich mich an anderen Stellen über die altgermanischen und slavistischen Theorien der Peiskerschen Schule und die methodischen Fehltritte ihres Meisters eingehend geäußert [1]), so daß ich mich hier mit einer einfachen Feststellung begnügen kann. Auch Dopsch weist Peisker „glückliche Rechenexempel" nach, wo Durchschnittszahlen unter evidenter Zurechtrichtung der Gesamtzahl ermittelt werden [2]), wo in „verblüffender" Weise aus den Quellen gerade das Gegenteil von dem „ermittelt" wird [3]), was darin steht, wo die unglaublichsten „Phantasiestücke" dem biederen deutschen Leser produziert werden [4]), wo „die ganze Hypothese .. allem widerspricht, was durch sichere und alte Quellen unzweifelhaft bezeugt ist." [5]) Auf einen Ausfall Peiskers in der Vierteljahrsschrift für Sozial- und Wirtschaftsgeschichte (Bd. VII 1909 S. 326ff.) hin legt Dopsch in derselben Zeitschrift Bd. VII 1909 S. 581 ff. nochmals eingehend das „Rezept" dar, nach dem der temperamentvolle czechische Wirtschafts- und Sozialhistoriker seine literarischen Auseinandersetzungen anfertigt. Man möge es dort nachlesen. Alles aber ist eine vollkommene Rechtfertigung, zum Teil Wiederholung dessen, was ich selbst vom rechtsgeschichtlichen Standpunkt mehrfach gegen Peisker ausgeführt habe.[6]) Leider muß ich auch gegenüber Dopsch mit Befremden feststellen, daß er meine Ausführungen völlig totschweigt, wiewohl sie ihm nicht unbekannt waren und zum Teil schon aus H. Brunners Deutscher Rechtsgeschichte Bd. I (2. Auflage) 1906 bekannt sein mußten. Freilich ist auch sogar dieses standard work auffallend ignoriert.

---

sicheres Auftreten Irregeführten, denen er als geborener Slavist (Peisker ist Czeche) erschienen sein dürfte, ließe sich noch erweitern. Ich unterlasse es Namen aufzuführen, aber mit Befremden muß ich doch darauf hinweisen, daß in der eben erschienenen Quellenkunde zur Weltgeschichte von Hofmeister, Stube und Henze S. 121 Peiskers Artikel abermals und zwar als führender Literaturbehelf auftritt. So dürfte die Reihe der Irrungen weiter fortgesetzt werden und die Hoffnung, die Dopsch Alpenslaven S. 176 ausspricht, vorläufig nicht in Erfüllung gehen.

[1]) Zeitschrift der Savignystiftung für Rechtsgeschichte Germ. Abt. XIX (1898) aus 1897. Untersuchungen zur Verfassungsgeschichte der böhmischen Sagenzeit (Schmollers Staats- und sozialwissenschaftliche Forschungen XX 4) 1902 namentlich S. 62ff. und 86. Przemysl-Samo in Vierteljahrschrift für Sozial- und Wirtschaftsgeschichte Bd. V 1907 S. 197ff. und 466. — [2]) In dem zitierten Buch über die Alpenslaven S. 24, 49. — [3]) Alpenslaven S. 81ff. — [4]) Daselbst S. 85, 107ff., 121, 134ff. — [5]) Daselbst S. 86. [6]) Eine Zusammenstellung der philologischen Zurückweisungen der Theorien Peiskers liefert neuestens L. Niederle im Archiv für slavische Philologie Bd. XXXI (1910) S. 569ff., der gleichfalls selbst als Urethnograph diese Theorien entschieden ablehnt.

Das landesfürstliche Gut ist nach der durchaus einleuchtenden Darstellung des Verf. eingeteilt in sehr geschossene officia, Ämter (in babenbergischer Zeit 8 an der Zahl), anscheinend in Anlehnung an die Landgerichtseinteilung, im weiteren Verlauf (XIV. Jahrhundert) natürlich sich von ihr lösend (S. XLIX ff.). An der Spitze der officia stehen officiales, Amtleute, Wirtschafts- und Verwaltungsbeamte mit Ausübung der grundherrlichen Gerichtsbarkeit betraut. Unter ihnen stehen für die einzelnen Dörfer iudices = supani = dorfmayster, Ausläufer des villicus als Wirtschaftsbeamte mit geringer Gerichtsbarkeit, wie in Österreich zu Pächtern der altmeierlichen Grundstücke herabsinkend. Die Darlegung der obigen Gleichung durch Dopsch, Alpenslaven S. 23 ff. und Urbare S. LXXXII ff. gegenüber den Bestrebungen der Peiskerschen Schule ist meisterhaft.[1]) Als eine Art Zwischenstufe erscheinen im Amte Tüffer vier, im Amte Marburg zwei (?) schephones, deren Sprengel schephonatus, bisweilen geradezu officia genannt werden. Selbstverständlich kann man nicht mit Peisker unter schepho glattweg einen slavisch-rechtlichen Beamten verstehen. Dopsch ist geneigt in dem schepho, als welcher einer der Suppane ernannt zu werden pflegte (Alpenslaven 131 f.), einen Import durch die rheinischen Spanheimer, die um Marburg und Tüffer reich begütert waren, zu sehen. „Aus der Erbschaft nach einem Spanheimer (1148) stammte ja die landesfürstliche Begüterung dort" (Alpenslaven S. 133 f.). Ob über den zusammengehörigen Schöffenbezirken noch ein übergeordneter Offizial, Amtmann, stand, scheint mir nach den Ausführungen von Dopsch, der es bestreitet, jedenfalls nicht glattweg anzunehmen zu sein, wie Peisker es getan hat.

Auf die weiteren Organe: Schergen (Urbare S. LXXXVIII), Küchenmeister (a. O. S. LXXXIX, dazu CXIV), die Organisation des Weinbaus, der Fischerei, des Waldes (entweder in eigener Regie oder als freie Erbleihe [Bergrecht] vielfach zu gesamter Hand, oder sogar gegen Weinzins von ganzen Dörfern) kann hier nur hingewiesen werden.

Von den rechtlichen Formen der Bodenbesitzverhältnisse sei hervorgehoben das Lehen; das Dienstrecht, offenbar für Burghut; dann die hochinteressanten Schützenlehen, je ein Hof oder ein kleineres Dorf für die sagittarii, geradezu eine Art Militärgrenze, das Bergrecht; das Marchfutter, das Dopsch im Anschluß an Krones als allgemeine Abgabe vom Markboden erklärt (CXVI ff.); die bäuerliche Leihe (S. XCVIII ff. mit Aufschlüssen aus Urkunden, aber etwas unklar und durcheinandergeworfen).

Sehr gelungen scheinen mir die Ausführungen über den Anteil der Nationalitäten an der Besiedlung (Alpenslaven S. 52 ff., Urbare S. CIII f.), wo betont wird, daß die Slaven nicht blos an den Höhen,

---

[1]) Vgl. auch M. Stieber, Das österreichische Landrecht und die böhmischen Einwirkungen auf die Reformen König Ottokars in Österreich (Dopsch, Forschungen zur inneren Geschichte Österreichs Heft 2) 1905 S. 74 f. — Die Frage nach dem altslavischen Ursprung der Supane scheint mir freilich noch nicht erledigt.

sondern auch in den Tälern sich ansiedelten (so auch schon Krones gegen Kaemmel), worüber sich ein Agrarier gar nicht viel Kopfzerbrechen machen würde, vorausgesetzt, daß man ebenso wie die Ungunst der hohen Bergabhänge der Steiermark auch etwaige Versumpfungen der Talsohlen oder Verschüttungen durch Geröll in Betracht zieht.

Als streng juristische Partie ist auch wieder etwas schwächer die Erörterung über die Rechtsfragen betreffend die Urbare selbst (S. CV f.). Die Urbare sind gegründet auf Aussagen von Supanen und Einzelpflichtigen. Bezüglich der Rechtskraft ist Dopsch diesmal etwas vorsichtiger, als in der Einleitung zu den österreichischen Urbaren S. CCXIV ff.[1]) Von „einseitigen Willenserklärungen des Grundherrn" ist nicht mehr die Rede. Es ergibt ja auch alles, was vorgebracht wird, gar kein dispositives Element. Dagegen geht auch hier wieder klar hervor, daß die Urbare an sich den Charakter von Notizen haben, und auch Dopsch betont — entgegen den bekannten Ausführungen Šustas —, daß „im Falle der Anfechtung der Angaben auch in Steiermark wie in Österreich die eidlichen Aussagen der Pflichtigen vor Gericht das Entscheidende waren." Sehr instruktiv ist ein vom Herausgeber angeführter Zusatz von jüngerer Hand im habsburgischen Urbar: nota quod homines in eodem predio iurati dixerunt, quod quelibet hueba in eodem predio Ubelpach solvat virl. 7 avene, quamvis liber contineat avene virl. 8½; et hoc coram iudice de Marchpurch et Eberhardo de Marchpurch et iudice de Graetz ac aliis civibus ibidem. Dagegen scheint mir aus Fällen, „wo die Vergabung von Wirtschaftsgütern erfolgt, einfach gegen Abgaben, die in den Urbaren verzeichnet sind" (S. CL), für die Verbindlichkeit der Urbare an sich gegenüber den Verpflichteten nichts hervorzugehen.

Bonn a. Rh. H. Schreuer.

Robert Holtzmann, Französische Verfassungsgeschichte von der Mitte des neunten Jahrhunderts bis zur Revolution (Handbuch der mittelalterlichen und neueren Geschichte herausgegeben von G. v. Below und F. Meinecke Abt. III. Verfassung, Recht, Wirtschaft). München und Berlin, R. Oldenbourg, 1910. XI und 543 Seiten.

Seit den grundlegenden Werken von Warnkönig und Stein und von Schaeffner ist eine deutsche Bearbeitung der französischen Verfassungsgeschichte nicht erschienen. Viel ist in diesen gut sechzig Jahren geleistet worden. Französische Historiker und Rechtshistoriker haben in ungezählten Arbeiten von zum Teil bewunderungswerter Feinheit nach allen Seiten hin Einzelfragen erörtert. Auch zu vortrefflichen

[1]) Vgl. meine Bemerkungen in dieser Zeitschrift Bd. XXVI S. 322 ff., dazu Bd. XXIX S. 452.

Gesamtdarstellungen sind sie vorgedrungen. In Deutschland hat besonders H. Brunner durch systematische Einordnung der französischen Rechtsgeschichte als einer Schwester der deutschen Rechtsgeschichte in den Gesamtverlauf der germanischen Rechtsentwicklung für den methodischen Aufbau einer wahren Rechtsgeschichte der westeuropäischen Kulturvölker solide Fundamente und Tragsäulen geschaffen. Das ungemein reiche Buch von E. Mayer hat den Versuch unternommen, eine originelle Methode in der Behandlung des gewaltigen Materials bis zum vierzehnten Jahrhundert durchzuführen.

Durch alles das ist das Bedürfnis nach einer deutschen Bearbeitung der französischen Rechtsgeschichte nicht gestillt, sondern erst recht gesteigert worden. Der Satz Warnkönigs (a. O. S. VIII), daß deutsches und französisches Recht wesentlich nicht verschieden seien, ist heute Gemeingut. Die deutsche Wissenschaft muß in ihrem wahrhaft erhebenden Streben nach Universalität die Entwicklung des französischen Schwesterrechtes in ihren Kalkül einbeziehen und kann es daher nur dankbar begrüßen, wenn ihr der Weg dahin in der gewohnten Sprache und Anschauungsweise gewiesen wird. Auch die französische Wissenschaft empfängt durch eine auf deutschen Standpunkten, auf deutscher Schule gegründete Darstellung wertvolle Förderung. Sehr verdienstlich ist es daher von den Herausgebern, daß sie hier energisch zugegriffen haben und es ist eine glückliche Hand gewesen, die gerade R. Holtzmann, der schon früher mehrfach in die Erörterung französischer Spezialfragen mit hellem Auge eingetreten war, für die Aufgabe gewonnen hat. Was von der französischen Verfassungsgeschichte oben gesagt worden ist, gilt auch für die englische. Es ist kaum möglich Probleme der deutschen Verfassung ohne Einbeziehung nicht blos der französischen, sondern auch der englischen Entwicklung mit richtigem Augenmaß zu erörtern. Hoffentlich greifen auch hier die Herausgeber zu und gewinnen eine ebenso tüchtige Kraft. Vielleicht ließe sich Herr Kollege Levison bereit finden.

Holtzmanns Handbuch der französischen Verfassungsgeschichte kann allen billigen Ansprüchen der Gegenwart auf das Beste genüge tun. Ein kurzer, präzise gefaßter und doch nichts weniger als magerer Überblick ist es wegen seiner Reichhaltigkeit und so weit ich nachprüfen konnte ehrlichen Zuverlässigkeit ausgezeichnet geeignet, in die französische Verfassungsgeschichte einzuführen und als wertvolles handliches Hilfsmittel alle Untersuchungen auf diesem Gebiete zu begleiten. Daß der Verfasser auf die Beigabe von Anmerkungen entsagungsvoll verzichtet hat, kann man nach seinen Ausführungen S. VI begreifen. Ich glaube aber doch, daß es in weiten Kreisen bedauert werden wird. In einem Handbuch wünscht man nicht blos eine übersichtliche und zuverlässige Darstellung des Verfassers zu erfahren, sondern auch rasch den Stand der Frage, und zwar bis zu einem gewissen Detail nach Quellen und Literatur übersehen zu können. Dadurch wird dem Benutzer viel Arbeit, die nun doch schon einmal gemacht ist, erspart und Sicherheit beim Vorwärtsschreiten geboten. Der Verfasser erlebt

dann die Befriedigung, daß seine Arbeit viel leichter ein- und durchdringt. Auch Holtzmann verschließt sich dieser Empfindung nicht. Er hat sogar in sehr geschickter Weise durch wertvolle Literaturlisten, durch besondere Hinweise auf die Literatur bei den Schlagworten des sehr umfangreichen und eingehenden Registers (S. 509—543), ja noch besonders durch ein eigenes alphabetisches Autorenverzeichnis so weit möglich Abhilfe zu schaffen gesucht. Es scheint mir aber für die hier aufgestapelte große Arbeit dringend zu wünschen, daß, da ein Nachtrag die Anmerkungen enthaltend wohl kaum tunlich ist, wenigstens die zweite Auflage, die wir für bald wünschen und erhoffen wollen, auch den Apparat bringe, um auch dem Benutzer, der nicht blos Leser ist, entgegenzukommen. Damit würde dann auch dem Autor zu seinem Recht verholfen, seine Meinungen dem Publikum auch wirklich ad oculos zu demonstrieren. Einem Verfasser, der — wie R. Holtzmann — nicht blos darauf ausgeht Feststehendes wiederzugeben, der vielmehr Schritt für Schritt mit selbsterrungener Erkenntnis hervortritt, ist eine solche Ausrüstung nur zu gönnen.

Auf Einzelheiten einzugehen, etwa die Literatur da und dort zu ergänzen, Berichtigungen vorzubringen, würde sowohl einer zusammenfassenden Darstellung gegenüber, wie die Holtzmanns es ist, als der Aufgabe dieser Blätter nicht entsprechen. Wohl sind aber einige höhere Gesichtspunkte zu berühren, welche gerade die Individualität der Zusammenfassung besonders ausmachen. Dies ist vor allem die Stoffeinteilung, die Periodisierung. Vom juristischen Standpunkt aus scheint mir der Beginn einer französischen Verfassungsgeschichte mit dem Jahre 843, dem Vertrage von Verdun, nicht unanfechtbar. Auch zu der in der Geschichte üblichen Cäsur im Jahre 1180, das man nicht einmal als Regierungsantritt Philipps II. August bezeichnen kann, ließe sich vom juristischen Standpunkt einiges einwenden. Und bei einer Verfassungsgeschichte, die doch wohl in erster Linie die Entwicklung des Verfassungsrechts darstellen soll und anscheinend auch will, sollten doch meiner Meinung nach juristische Gesichtspunkte den Ausschlag geben. Ich erörtere diese und andere damit zusammenhängende Fragen ausführlicher, als es in dem hier gegebenen Rahmen möglich ist, an anderer Stelle, und kann mich daher hier auf diese kurzen Bemerkungen beschränken.

Alles in allem ist R. Holtzmanns Buch eine hervorragend tüchtige Leistung, die auch den Juristen zu lebhaftem Danke verpflichtet.

Bonn a. Rh. Hans Schreuer.

Otto Opet, Brauttradition und Konsensgespräch in mittelalterlichen Trauungsritualen. Ein Beitrag zur Geschichte des deutschen Eheschließungsrechts. Berlin 1910. Verlag von Franz Vahlen. 12°. 160 S.

Das katholische Mittelalter weist dem Geistlichen außer seiner eigentlichen, geistlichen Aufgabe, der der Ehesegnung, noch andere

zu. Zwei der umstrittensten hat Opet in der vorliegenden Arbeit einer genauen Untersuchung und Besprechung unterzogen: Die Übergabe der Braut an den Bräutigam (Brauttradition) und die Feststellung des Ehewillens beider Brautleute durch Fragen des Geistlichen (Konsensgespräch).

Was die erste Frage betrifft, so stellt der Verf. hinsichtlich des Ursprunges der Brautübergabe durch den Geistlichen im wesentlichen 4 verschiedene Anschauungen fest: Vor allem die Sohms, die Schule gemacht hat und heute noch manchen Anhänger zählt; sie geht dahin, daß der Geistliche der Nachfolger des dem weltlichen Rechte angehörigen Geschlechtsmuntwaltes der Braut sei, dessen Existenz für die Trauung Opet jedoch überhaupt leugnet. Friedberg sieht nicht einen Vormund, sondern einen von diesem verschiedenen Leiter des Eheschließungsaktes, den namentlich durch das langobardische Recht bezeugten „Fürsprecher" oder „orator" für den Vorläufer des Geistlichen als Brauttradenten an. Brandileone hinwiederum scheint anzunehmen, daß die Brautübergabe durch einen Geistlichen in Anlehnung an die Befugnis mancher Beamten, unverheirateten Weibern Ehemänner zu bestimmen, zusammenhänge. Und endlich nimmt Hörmann frühzeitig Selbstverlobung und Selbsttrauung an, die durch einen Trauungsmittler vermittelt werde. — All diese Anschauungen bekämpft Opet und sucht sie ausführlich zu widerlegen. Er selbst kehrt zu einer bisher vereinzelt dagestandenen Theorie, der Scheurls und Schnitzers zurück und begründet sie näher. Darnach habe die Brautübergabe durch den Geistlichen zur deutschen Rechtssitte keine Beziehung, sondern bilde bereits einen Bestandteil des christlichen, im letzten Grunde auf das heidnische zurückgehenden Ehezeremoniells der römischen Kaiserzeit, aus der es mit der Christianisierung der Germanen übernommen wurde.

Im zweiten Teile seiner Arbeit behandelt der Verf. das Ehekonsensgespräch, das sich aus der Frage des Geistlichen an die Verlobten nach ihrer Eheabsicht und der Bejahung dieser Frage durch die Brautleute zusammensetzt. Schupfer sieht darin eine zur Zeit der germanischen Volksrechte herrschende christliche Sitte, Solmi und Viollet führen es auf das römische Recht zurück (auf die Stipulation beim matrimonium per coëmptionem), Ficker und Brandileone finden darin eine gemeingermanische Einrichtung, Hörmann einen vereinzelt bezeugten germanischen Brauch. — Opet selber ist der Meinung, daß die Konsensfragen des Geistlichen deutsch-rechtlichen Ursprunges seien und sich auf die durch einen Laien erfolgende Erkundung der ehelichen Absicht der Braut zurückführten. Eine solche Erforschung des Ehekonsenses, die im Beginne des 11. Jahrh. Gemeingut der verschiedensten deutschen Stämme gewesen sei, wurde erst durch den Verfall der Geschlechtsmunt ermöglicht, da sie eine Gleichstellung der beiden Verlobten voraussetze. Aus diesem Grunde sei sie auch zuerst bei Ehen von Witwen, denen das Recht eben größere Freiheit zugestand, vorgekommen. Eine obrigkeitliche Person, sei es

der comes oder der iudex oder, namentlich später, ein notarius, habe den interrogator abgegeben, an dessen Stelle dann mit der Zeit der Geistliche getreten sei. Die Kirche habe auf diese Konsensfragen Wert gelegt, um dadurch Gelegenheit zu finden, die Freiheit des Ehewillens zu erforschen.

So weit die Ausführungen Opets. Von durchschlagender Überzeugungskraft scheinen sie mir nicht zu sein. Denn seine Beweisführung ist nicht immer glücklich, die Auslegung mancher Belegstellen schief. Er verkennt meines Erachtens die Stellung des fränkischen und des langobardischen Grafen bei der Eheschließung. Nicht eigentlich zur Brautübergabe wird dieser ermächtigt, sondern er vertritt den Muntwalt. Der Graf interveniert zunächst wohl nur bei der Verheiratung von Witwen und Waisen, die nach fränkischem und langobardischem Recht in der Munt des Königs standen. Aus ihr heraus rechnet sich denn auch sein Verheiratungsrecht. Es ist, wenn auch vielfach mißbraucht, dem Rechte des Vaters oder Großvaters nach langobardischem Rechte ähnlich gestaltet und richtet sich auch gegen den Willen des zu verheiratenden Weibes. Solch königliche Ehebefehle sind auch im westgotischen Recht überliefert und von ihnen handeln die bei Opet S. 58 bezeichneten Stellen. Aus ihnen ist aber nicht zu entnehmen, daß „es nach westgotischem Recht für jede Ermächtigung zur Brautübergabe eines besonderen Königsbefehls“ (S. 58) bedarf, sondern daß eine auf Grund eines solchen Ehebefehles trotz Verletzung der Witwentrauerzeit, trotz des allenfalls darin liegenden Zwanges zur Ehe oder trotz naher Verwandtschaft zwischen den Ehegatten nicht zu beanstanden sei. Ebenso schief erscheint mir die damit im Zusammenhange stehende Behauptung, daß die Kirche „sich gegen Existenz und Betätigung dieser obrigkeitlichen Befugnis zur Brauttradition stets mit der größten Entschiedenheit ausgesprochen“ (S. 60) hat, sondern wiederum ist es nicht die obrigkeitliche Brautübergabe als solche, sondern der im Ehebefehle liegende Zwang zur Ehe, den die Kirche verabscheut. „Das amtliche Brautübergebungsrecht dürfte aus der Anteilnahme an der Eheschließung erwachsen sein“ (S. 62), hätte demnach zu lauten: „Das amtliche Mitwirkungsrecht (des Grafen bei der Verehelichung der Witwe) dürfte aus dem Mundium des Königs erwachsen sein.“ Der Graf tritt an Stelle des Königs als Geschlechtsmuntwalt auf, in gewissem Sinne aber auch als eine Art (Alters-) Vormund, so in der bekannten Urkunde (M. G., Leges IV, p. 605): De infantulo, qui dat suam matrem ad maritum per largitionem comitis. Auch diese Stelle würdigt Opet (S. 63 u. 120) meines Erachtens nicht richtig, weil er nicht anerkennen will, daß der Geschlechtsmuntwalt hier nur wegen seiner Unmündigkeit der Ermächtigung des Grafen bedarf.

Bemerkenswert ist, daß Opet selber im zweiten Teile seiner Arbeit ein aus dem Mundium hergeleitetes Mitwirkungsrecht des Königs bei Witwenehen anerkennt. Nur tut er, wie ich glaube, unrecht, es mit der Erteilung der königlichen Ehebewilligung (licentia

maritandi) für Wiederverheiratung bei Verschollenheit des Gatten oder innerhalb des sog. Trauerjahres gleichzustellen, die wohl mit dem Mundium nichts zu tun hat. — Für anfechtbar halte ich auch die (S. 71) als Einwand gegen Hörmann vorgebrachte Behauptung, daß, wenn Selbstverlobung und Selbsttrauung möglich war, es keines Trauungsmittlers bedurfte. Der Selbsttrauung haftete eben ein gewisser Makel an. Sie begründete nur eine Minderehe. Zur Vollehe bedurfte es nach wie vor der Mitwirkung des Muntwaltes u. zw. wegen der Formalisierung der Munt selbst dann noch, als sie selber inhaltlich bedeutungslos geworden war. — Über die meisten der hier berührten Fragen habe ich mich bereits genauer in dieser Zeitschrift (Jgg. 1908, S. 78 ff.) ausgesprochen.

Anerkennenswert ist es, daß der Verf. Belege aus allen Zeiten und Gebieten beigebracht hat, zum Teil auch solche, die bisher noch nicht gewürdigt worden sind. Die Zerstreutheit und Dürftigkeit der Quellen und die Fülle der Literatur machen die Untersuchung zu einer mühsamen und schwierigen.

In formeller Beziehung hätte ich zu bemängeln, daß der Arbeit fast jede Unterteilung fehlt, ein Mangel, der sich trotz des geringen Umfanges des Buches fühlbar macht, weil auch das Inhaltsverzeichnis darüber nicht hinwegzuhelfen vermag. Dieses, das nämlich bloß aus 3 Schlagworten besteht, besagt nicht mehr als der Titel des Buches selbst. Auch ist es nicht nach meinem Geschmack, unter fast völligem Verzicht auf Anmerkungen die Zitate und Belegstellen unterschiedslos und ununterschieden in den Text einzureihen, weil dadurch die Lektüre wesentlich erschwert und gehemmt wird. Die Zitate selbst sind vielfach ungenau, mehrfach auch unrichtig.

Trotz aller Mängel ist die Studie lehrreich.

Czernowitz (Buk.). Rud. Köstler.

Kurt Perels, Die allgemeinen Appellationsprivilegien für Brandenburg-Preußen (Quellen und Studien zur Verfassungsgeschichte des Deutschen Reiches in Mittelalter und Neuzeit, hrsg. von Karl Zeumer, Bd. III, Heft 1) Weimar, Hermann Böhlaus Nachfolger, 1908. XIV und 153 S.

Der Gegenstand vorliegender Arbeit bietet von mehrfachem Gesichtspunkt besonderes Interesse. Die Darstellung der allmählichen Abrundung und Konsolidierung der Gerichtsbarkeit des preußischen Gesamtstaates gibt uns zugleich ein anschauliches Bild des Ringens der Territorien nach Losreißung vom Reichsverband, von Wichtigkeit besonders durch die Bedeutung des Staates, dem die Darstellung gilt. So ist die Arbeit gleich wichtig für die Geschichte Preußens wie auch für die Geschichte des alten Deutschen Reiches.

Eine Untersuchung über die Appellationsprivilegien für Brandenburg-Preußen besitzen wir bereits aus der Hand Förstemanns. Seiner Arbeit liegt jedoch lediglich dürftiges gedrucktes Material zugrunde. Ein klares und sicheres Bild der Entwicklung, der historischen Zusammenhänge und der treibenden Kräfte konnte nur durch umfassende Heranziehung auch der ungedruckten — gerichtlichen und politischen — Akten gewonnen werden. Dieser Aufgabe hat sich Perels in dankens- und anerkennenswertester Weise unterzogen.

Der geschichtlichen Darstellung schickt Verfasser eine vorbereitende systematische Erörterung voraus: über den Begriff der Appellationsprivilegien; über die privilegia de non appellando illimitata und limitata; über die Fälle, in denen die Appellationsprivilegien durchbrochen wurden (Rechtsverweigerung, Klagen gegen den Landesherrn, Nullitätsklagen, unschätzbare Sachen?); über das Erfordernis kaiserlicher Verleihung und über die Wirkung landesrechtlicher Appellationsverbote (solche kamen ja auch in Brandenburg-Preußen, und zwar für die Neumark, für Ravensberg und 1694 für sämtliche nicht zur Kur gehörigen Reichslande zustande). Besondere Sorgfalt wendet Verfasser der Erörterung des Zeitpunktes des Inkrafttretens der Appellationsprivilegien zu. Diese wurden von den Reichsgerichten erst nach der „Intimation", erst von dem Zeitpunkt an berücksichtigt, in welchem sie ihnen amtlich mitgeteilt wurden. Während sich jedoch der Reichshofrat mit dem von einer Abschrift des Privilegs begleiteten kaiserlichen Notifikationsreskript begnügte, berücksichtigte das Reichskammergericht das Privileg erst nach dessen Insinuierung im Original. Die gesetzmäßig insinuierten Appellationsprivilegien waren von amtswegen zu berücksichtigen. Für die Wirkung der Insinuation auf reichsgerichtlich bereits anhängige Prozeße war das Datum des Privilegs maßgebend. Für alle nach dem Tage des Datums introduzierten Prozesse erlosch die Zuständigkeit des Reichsgerichts. Die Datierungsfrage spielte daher in den Verhandlungen zwischen Kaiser und Reichsständen eine große Rolle; so auch bei den Verhandlungen Preußens mit dem Reich im 18. Jahrhundert.

Gleich den übrigen Kurfürsten brachte auch dem Brandenburger die Goldene Bulle für seine Kurlande ein Appellationsprivileg. Es war sachlich unbeschränkt. Die vielfach vertretene Meinung, die Gründung des Reichskammergerichtes habe das Appellationsprivileg der Kurfürsten mit Ausnahme Sachsens aufgehoben, trifft für Kurbrandenburg nicht zu. Dies hatte bereits Smend in seinen wertvollen Ausführungen über die Beziehungen Brandenburg-Preußens zum Reichskammergericht (Forsch. zur Brandenburg. und Preuß. Geschichte 20, 162 ff.) eingehend dargetan. Der Versuch Sachsens und Brandenburgs, bei der Redaktion der Kammergerichtsordnung die Exemtion von der Gerichtsbarkeit des Reiches auch hinsichtlich der Person des Kurfürsten durchzusetzen, mißlang allerdings. — Die Goldene Bulle hatte das Appellationsprivileg nur für die Kurlande gewährt. Im 16. Jahrhundert wurde nun die Berufungsfreiheit mehrmals für die

1455 erworbene Neumark in Anspruch genommen, und zwar mit der Begründung, daß die Neumark der Kurmark einverleibt sei und daher deren Privilegien genieße. Es ist unwahrscheinlich, daß dieser Standpunkt vonseiten der Reichsgerichte geteilt wurde. Aber auch innerhalb der Kurlande war nach Ansicht der Reichsorgane das Appellationsprivileg nur für die Sachen der Untertanen wirksam. Durch das Privileg von 1586 wurde erst rechtsförmlich festgestellt, daß auch Fremden die Appellation von Urteilen kurfürstlicher Gerichte an das Reich unstatthaft sei. In persönlicher Hinsicht brachte also — worauf ebenfalls Smend zuerst hingewiesen — dieses Privileg eine Erweiterung der durch die Goldene Bulle gewährten Berufungsfreiheit. Nicht auch in territorialer Beziehung. Tatsächlich jedoch erlangte das Privileg Geltungskraft für die gesamten damaligen Lande des Kurfürsten.

Die später neu erworbenen Reichsterritorien verblieben zunächst in ihrem bisherigen Rechtszustand.

Die Ravensberger Ritterschaft entsagte allerdings 1653 allen weiteren Appellationen ad Cameram Spirensem. Rechtlich besaß jedoch weder Ravensberg noch Minden ein Appellationsprivileg, wohl aber die übrigen im 17. Jahrhundert erworbenen Provinzen. Ihre — untereinander abweichenden — Privilegien waren aber sämtlich privilegia limitata. Im Innern wußte die Regierung allerdings das Appellationswesen — sei es durch freundliche Einwirkung, sei es durch gewaltsame Hinderung — tatsächlich einzuschränken. Das Bestreben der Regierung ging jedoch dahin, auch für die Reichslande außerhalb der Kur ein umfassendes und einheitliches Appellationsprivileg zu erlangen. Die schwierige auswärtige Lage des Kaiserhauses war es, die die Erreichung dieses Zieles herbeiführte. Das mit 1702 datierte Privileg gewährte dem König für sämtliche Reichslande in possessorio die unbeschränkte, in petitorio die auf Streitsachen im Werte von mehr als 2500 Goldgulden beschränkte Freiheit von Berufungen an die Reichsgerichte. Für die im neu geschaffenen Freigebiet gelegenen „Provinzen“ [1]) wurde 1703 ein Oberappellationsgericht oder Tribunal eingesetzt. Dieses war also Höchstgericht 1. für die nicht zum Reich gehörigen Gebietsteile; 2. für die Kurlande; 3. für die übrigen Reichslande, hier aber nur bis zu der im Privileg von 1702 gegebenen Grenze. So war man denn der Abschließung der preußischen Rechtspflege vom Reich nahe gerückt. Es handelte sich nunmehr um die Beseitigung der letzten Reste der Zuständigkeit der Reichsgerichte. Nachdem die Versuche, weitere Appellationen an das Reich durch gütliche Vereinbarungen mit den preußischen Ständen auszuschließen, mißlangen, schritt man zur Einführung eines Kontrollsystems und wußte die

---

[1]) Der Kaiser spricht jedoch in seinem Privileg von den im römischen Reich gelegenen „Fürstentümern und Ländern“. Stölzel, Brandenburg-Preußens Rechtsverwaltung II 7. Hubrich, Forsch. Brandenb. Gesch. 20, 359 f.

Appellanten durch Versprechungen oder aber durch Drohungen meist zur Rücknahme der Berufung an das Reichsgericht zu bewegen. Preußen bestritt zwar theoretisch nicht die Beschränkung der Appellationsbefreiung. Die Staatsregierung nahm jedoch ein eigenes bindendes Prüfungsrecht in Anspruch, ob die Voraussetzungen der Appellabilität an das Reich gegeben seien. Insbesondere sei aber eine Berufung an ein Reichsgericht selbst in an sich reichsappellablen Sachen unzulässig, sobald einmal eine Partei nach Berlin appelliert habe. Während man im übrigen gegenüber dem Reichshofrat die Taktik der Bestechung seiner Mitglieder mit Erfolg einschlug, erwies man dem Reichskammergericht Gleichgültigkeit, aber auch bis zu offener Gewalt gesteigerte Rücksichtslosigkeit. Schließlich wurden direkte Insinuationen dieses Gerichts von den preußischen Behörden allgemein zurückgewiesen und als ordnungsmäßige Zustellung nur diejenige anerkannt und beachtet, welche auf diplomatischem Wege erfolgte. Dieses Verhalten Preußens, aber auch die prompte, zuverlässige und unabhängige Rechtsprechung des Berliner Oberappellationsgerichts führte zu einem fast völligen Verschwinden der Appellationen an das Reich. Das Interesse der allgemeinen preußischen Reichspolitik forderte aber doch eine rechtsförmliche Feststellung der jurisdiktionellen Selbständigkeit der preußischen Lande gegenüber dem Reich. Sie wurde durch das im Jahre 1746 endgiltig bewilligte allgemeine, unbeschränkte Appellationsprivileg erreicht, zu dessen Erteilung sich bereits Karl Albert von Bayern für den Fall seiner Wahl verpflichtet hatte und das auch im Dresdner Frieden implicite in Aussicht gestellt war. Die Erteilung des Privilegs verzögerte sich aber um nahezu vier Jahre, da der König die Taxe für Ausfertigung und Aushändigung des Privilegs nicht früher anwies. Die Urkunde wurde auf den 31. Mai 1746, auf den Tag rückdatiert, an welchem der Kaiser die Bewilligung des Privilegs resolviert hatte. Dies verleitete früher zur Meinung, daß die Ausfertigung des Privilegs bereits im Jahre 1746 erfolgt sei. Die Unrichtigkeit dieser Anschauung wies Perels bereits 1907 in den Sitzungsberichten der preußischen Akademie (II 852) nach. Die Coccejische Justizreform setzte demnach zu einem Zeitpunkt ein, da die Appellationsfreiheit rechtsförmlich noch nicht erteilt war. Trotzdem wurde doch wohl dabei — wie bereits Haß (Forsch. Brandenb. Gesch. 22, 342) betont — ihre schließliche Erteilung als unmittelbar bevorstehendes, sicheres Ereignis in Rechnung gestellt.

So waren denn die letzten Lücken der preußischen Justizhoheit ausgefüllt; man war sich in Wien dessen bewußt, daß der König von Preußen „beinahe eine völlige souverainetė in Ansehung der Untertanen" errungen habe.

Für Ostfriesland wurde im Jahre 1750 ein besonderes — ebenfalls unbeschränktes — Appellationsprivileg erteilt. Es war wegen der relativ großen Zahl der bisherigen ostfriesischen Reichsappellationen praktisch von noch größerer Bedeutung als das Generalprivileg.

In einem Anhang handelt Perels über das mit der Geschichte

der preußischen Appellationsfreiheit nicht in Zusammenhang stehende altvorpommersche Privileg von 1733. Schließlich ist noch ein diplomatisch genauer Abdruck der allgemeinen Appellationsprivilegien nach den im Königlichen Hausarchiv zu Charlottenburg befindlichen Ausfertigungen beigegeben.

Prag. Max Rintelen.

Dr. jur. Hermann Scherer, Die Klage gegen den toten Mann. Eine rechtsgeschichtliche Studie nach nord- und südgermanischen Rechten. Mit zwei Abbildungen. Heidelberg, Karl Winter, 1909. 146 S. 8⁰. (Deutschrechtliche Beiträge, herausgegeben von Konrad Beyerle, Band IV, Heft 2, S. 47—192.)

Brunner hat in einem bekannten Vortrag darauf hingewiesen, wie vielseitigen Ausdruck die uralte Vorstellung der Germanen vom Fortleben nach dem Tode in ihrem Recht gefunden hat. Eine Äußerung dieser Vorstellung ist auch das Verfahren gegen den toten Missetäter, das „Bereden des Toten". Damit beschäftigt sich ausführlich die vorliegende Schrift. Der Fall ist der: Ein Friedebrecher ist in handhafter Tat von demjenigen, gegen den er den Friedebruch beging, oder von einem ihm zu Hilfe eilenden Rechtsgenossen getötet worden; es kommt zu einem Rechtsgang, in dem der Totschläger als Kläger gegen den Toten auftritt; der Zweck ist die Rechtfertigung des Totschlägers. Daß diese nur in einem eigens dazu bestimmten Verfahren durch Urteil erfolgen konnte, daß nicht schon „die objektive Rechtslage" den rechtmäßigen Totschläger sicherte, sondern daß „seine Friedheiligkeit erst nach siegreich durchgeführter Klage gegen den Toten eintrat" (S. 90)[1], das stellt einen bedeutsamen Fortschritt in der Behandlung der Friedlosen dar. Der Friedebrecher kann nun, wenn er auch durch seine Tat friedlos wird, doch nicht ohne Urteilsspruch ungestraft getötet werden. Es gibt an ihm keine urteilslose Vollstreckung mehr. Wenn er daher in den bestimmten Fällen, wo das Gesetz es erlaubt, in handhafter Tat getötet worden ist, so muß die antizipierte Vollstreckung nachträglich durch Urteil gerechtfertigt werden, widrigenfalls der Totschläger seinerseits auf die Klage der Verwandten des Toten der Totschlagsstrafe verfällt. Das Verfahren dient besonders auch der Behandlung der Notwehr. Es bot erst die Form, in der sich ihre strafausschließende Wirkung im alten Recht Bahn brach.

Interessant ist die prozessualische Struktur. Sie fällt aus dem gewöhnlichen Rahmen heraus. Gerade darum aber vermag die nähere

[1]) Ich zitiere die Seitenzahl nach der durchlaufenden Paginierung des Bandes, nicht nach der in Klammern beigegebenen Sonderpaginierung der Abhandlung.

Betrachtung ihrer Eigentümlichkeiten, ihrer Abweichungen von dem Regelmäßigen unsere Vorstellung von dem ältesten germanischen Rechtsgang zu festigen und zu fördern. In der scharfen Herausarbeitung dieser Seite liegt das Hauptverdienst des Verfassers. Daß das ganze Verfahren im Endzweck auf Verteidigung gerichtet ist, nämlich auf die Sicherung gegen die Totschlagsklage der Verwandten des Toten, und doch die Formen des Angriffs wählt, nämlich einer dieser Klage zuvorkommenden oder einer ihr, wenn sie bereits angestellt ist, entgegentretenden Klage gegen den Toten, einer „Vorklage" oder „Gegenklage", darin liegt das Charakteristische und das Problem für die Rechtsbildung. Verfasser wendet sich (S. 110ff., 132f.), hierin Sohm (Prozeß d. l. Sal. 136ff.) folgend, gegen die Meinung Siegels (Gerichtsverf. I 85ff.), daß die Klage gegen den Toten auch materiell Rechtsverfolgung, zum Zwecke der Befriedigung des Klägers wegen der an ihm von dem Toten verübten Missetat, gewesen sei. Gewiß solle diese in dem Verfahren festgestellt werden. Aber nicht um für sie noch eine Bestrafung zu erwirken — für sie habe ja der Erschlagene seinen Lohn dahin —, sondern nur um das, was er darauf selbst an dem Toten getan hat, straffrei zu machen, betreibe der Kläger jene Feststellung durch seinen Klagangriff gegen den toten Gegner. In der Tat kann Verfasser sich dafür auf eine Anzahl von Rechten berufen, nach denen der siegreiche Ausgang dieses Angriffs sich in der Ledigung des klagenden Totschlägers erschöpft. Aber andere Rechte schießen nach der eigenen Darstellung des Verfassers doch über dieses Ziel hinaus. Nach isländischem Recht und nach schwedischen und dänischen Rechten wird dem verurteilten Toten das christliche Begräbnis versagt und sein Vermögen konfisziert (S. 100f.). Nach dem Schwabenspiegel und dem Augsburger Stadtrecht wird an ihm weiter die Vollstreckung je nach seiner Schuld vollzogen, so, wenn er ein Räuber, die Enthauptung. Nach Altprager und Iglauer Stadtrecht und dem Rechtsbuch nach Distinktionen wird an dem handhaft erschlagenen und im Prozeß überführten Ehebrecher noch die Pfählung vorgenommen (S. 176f.), ein Akt, der freilich von Brunner (in dieser Zeitschrift 26 GA. S. 260f., vergl. dort auch weitere Belegstellen) mit Recht mehr als eine dem Volksglauben entsprungene Maßregel der Seelenabwehr denn als eine eigentliche Strafe verstanden wird. Bei der örtlichen Verstreutheit dieser Quellenzeugnisse darf man doch Bedenken tragen, sie als bloße „Ausnahmen" (S. 133[2]) zu betrachten, und in ihnen vielmehr eine konsequentere Durchführung der alten Vorstellung von der Beklagtenrolle des Toten erblicken (vergl. auch Verfasser selbst auf S. 101). Sei dem wie ihm wolle: jedenfalls verleugnet trotz solcher Verteilung der Parteirollen das Verfahren nach den Nachweisen Scherers seinen praktischen Hauptzweck nicht, dem klagenden Totschläger zur Verteidigung, Rechtfertigung zu dienen.

Im ganzen zeigt der Rechtsgang in den verschiedenen germanischen Rechten eine auffallende Übereinstimmung, so daß kein Zweifel sein kann, „daß wir es mit einem ursprünglich gemeingermanischen

Institut aus grauer Vorzeit zu tun haben" (S. 181). Verfasser macht uns zunächst mit den nordgermanischen Quellen bekannt. Er stellt fest, in welchen Fällen hier die Klage gegen den toten Mann belegt ist. Überall waren auf dessen Seite ein mit Friedlosigkeit bedrohter Friedbruch und Unzweifelhaftigkeit seiner Täterschaft — daß er also in handhafter Tat seinen Tod durch den Kläger gefunden hatte — materielle Voraussetzungen für das Verfahren. Die Klage mußte unmittelbar nach der Tötung durch Verklarung vorbereitet werden; d. h. der Totschläger mußte sich sofort zu seiner Tat bekennen und die ihn rechtfertigenden Umstände, eben die gedachten materiellen Voraussetzungen, sofort bekannt machen. Unterlassung stempelte ihn zum Mörder. Das altnordische Mittel der Verklarung war die víglýsing, die Totschlagsverkündigung, deren Ausführung aber nach den einzelnen Rechten verschieden — teils durch Ansage in einem der nächsten Gehöfte, teils durch Herbeirufen der Nachbarn des Tatortes, teils durch Mitteilung im Thing und an die Erben des Erschlagenen — erfolgte. Der Prozeß selbst ähnelte dem Prozeß gegen einen in handhafter Tat lebend ergriffenen und vor Gericht geschleppten Verbrecher. Das isländische Recht trieb die Personifizierung des Toten noch so weit, daß es seine Ladung vor Zeugen verlangte. Nach allen Rechten mußte der Tote vor Gericht zur Stelle sein. Nach norwegischem Recht fand das Gericht als Notgericht, „Pfeilding", dort statt, wo der Tote lag, nach schwedischem und dänischem Recht als ordentliches Gericht an der Thingstätte, wohin der Kläger den Toten zu bringen hatte. Das Verfahren begann mit dem „Erbieten zu Recht", das in anderen Prozessen regelmäßig Sache des die Klage erwartenden Beklagten war, hier dem Kläger zukam, als ein Zeichen, daß für ihn die Klägerstellung doch in erster Linie Verteidigungsstellung war. Dabei mußte er, um, wie sich Verfasser ausdrückt (S. 91), seine „Aktivlegitimation" darzutun, die víglýsing durch die mitgebrachten Zeugen erweisen. Auf die Klage konnte nach norwegischem Recht der Erbe des Toten mit einem Reinigungseid, der ein Sechsereid war, antworten. Scherer sieht in dem Erben wohl mit Recht nicht, wie Wilda, einen Stellvertreter des Toten, sondern einen im eigenen Interesse, zur Wahrung seiner Ansprüche aus dem Totschlag (Wergeld!) auftretenden Intervenienten. Der Kläger konnte aber diesen Eid durch eigenen Beweis mit Augenschein — Vorweisen des blutigen Lakens und Bettpolsters, wenn der Tote im Ehebruch erschlagen war, — und mit Zeugen ausschließen. Das schwedische und dänische, wie das isländische Recht kannten hier den Reinigungseid, der bei ihnen ja auch sonst zurücktrat, nicht, schrieben aber auch dem Beweis des Klägers mit Augenschein und Zeugen keine formelle Beweiskraft zu, sondern ließen darüber durch eine Jury frei entscheiden — ein Unterschied, der sich daraus erklärt, daß das eben in diesen letzteren Rechten ausgebildete Geschworeneninstitut dem altnorwegischen Recht ganz oder mindestens als Regeleinrichtung (vergl. über die streitige Frage jetzt Maurer, Vorlesungen über altnordische Rechtsgeschichte I 2 S. 248 ff.) unbekannt gewesen

ist. Der Sieg des Klägers führte in den nordischen Rechten zur ausdrücklichen Verurteilung des Toten (siehe oben) in Gestalt der Erklärung, daß dieser „friedlos gefallen" sei. Im Falle des Gegenteils erfolgte die Freisprechung des Toten und auf die etwa bereits erhobene Totschlagsklage der Verwandten die sofortige oder auf die jetzt nachgeholte Klage die spätere Verurteilung des klagenden Totschlägers (iudicium duplex!).

Die südgermanischen Volksrechte boten dem Verfasser eine geringere Ausbeute: einige angelsächsische Gesetzesstellen des Königs Ine, tit. 39 der lex Angliorum et Werinorum, Formula Turonensis 30 und lex Ribuaria 77. Aber er weiß doch daraus, durch das nordische Material gestützt, nicht bloß das Bestehen des Verfahrens in den betreffenden Rechten, sondern auch wichtige Züge desselben in einleuchtender Weise herauszulesen. So z. B. aus der thüringischen Stelle die Möglichkeit für den Verwandten des Toten, dem Kläger den Überführungsbeweis durch kämpflichen Gruß zu verlegen. So vor allem auch wieder die Notwendigkeit sofortiger Verklarung des Friedbruches und des Totschlags seitens des Klägers und näheres über die Verklarungsformen. Unter diesen stand hier das Gerüfte im Vordergrunde, das noch die besondere Funktion erfüllte, dem Kläger für seinen späteren gerichtlichen Überführungsbeweis die Eidhelfer zu verschaffen, die eben nach den südgermanischen Rechten in unserem Falle Schreimannenqualität haben mußten. Daran schloß sich nach ribuarischem Recht die öffentliche Ausstellung des Leichnams auf einem galgenähnlichen Gerüst an einem Kreuzweg. Sie sollte während einer gesetzlichen Frist die Verklarung in Dauer erhalten und dadurch wie durch ihre drastische Form die Aufmerksamkeit der Sippe des Erschlagenen auf die Tötung lenken. Gleiches will Scherer für das salische Recht aus dort vorkommenden Strafbestimmungen gegen unbefugtes Herunterholen eines ausgestellten Leichnams erschließen. Und eine normannische Spur dieses spezifisch fränkischen, anderswo nicht belegten Gebrauchs weist er für England in leges Henrici 83, 6 (Liebermann S. 600) nach; diese Stelle bekommt durch den von ihm aufgedeckten Zusammenhang ganz neues Licht.

In den deutschen Rechtsquellen des Mittelalters, zu denen Verfasser dann übergeht (S. 124ff.), ist die Klage gegen den toten Mann ein oft behandeltes Thema. Aus ihren zahlreichen Bestimmungen, voran denen des Sachsenspiegels und des Schwabenspiegels, kann ein auch im Einzelnen klares Bild gewonnen werden. Die Bilderhandschriften des Sachsenspiegels bieten hierzu lehrreiche Illustrationen, die Verfasser auf zwei Tafeln im Anhang wiedergibt (vergl. dazu S. 147 und 167[3]). Aus allem erhellt, daß das Verfahren noch in vollster Anwendung stand, ohne wesentliche Fortbildungen aufzuweisen. Es war auch nach diesen Quellen, wie gegen Jolly und Friese zutreffend ausgeführt wird, immer eine Abart des Verfahrens auf handhafter Tat und deshalb gleich diesem ein außerordentliches Verfahren, ohne förmliche Ladung, weil der Totschläger die Leiche seines Beklagten selbst ins

Gericht brachte, eingeleitet oder vorbereitet durch die sofortige Verklarung des Tatbestandes. Erfolgte die letztere durch das Gerüfte, so war dies der Klage Beginn, dem die weiteren Akte sich in ununterbrochener Reihenfolge bis in das Gericht (Notgericht) hinein anschlossen, wie dies von dem Verfahren gegen den in handhafter Tat lebendig Gefangenen bekannt ist. Geschah die Verklarung dagegen „ohne den Toten“ durch Verkündigung vor dem Richter, so mußte der Totschläger in des Richters Gewalt bleiben und „sich zu Recht erbieten“, ob etwa die Verwandten des Toten die Totschlagsklage gegen ihn erheben wollten. Taten sie dies nicht innerhalb der gesetzlichen Frist von sechs Wochen und einem Tage, so war damit der Totschläger für alle Zukunft der Klage ledig geworden (Aufgebot mit Verschweigungswirkung). Nur der Gebrauch einer dieser beiden Verklarungsformen vermochte die dem Totschlag anhaftende Präsumption der Rechtswidrigkeit zu überwinden. Nach Sachsenspiegelrecht (II 14 § 1) vermochte dies der Gebrauch der zweiten Form nur in beschränktem Maße, insofern der Totschläger hiernach nur von der Halsstrafe frei wurde, Gewette und Wergeld aber zahlen mußte. Einige Stadtrechte haben freilich, worauf Verfasser hinweist (S. 145f.), den Fall der Notwehr bereits freier behandelt: als Einrede, die ohne vorherige Verklarung zulässig war. Hier war dann aber auch von einer Klage gegen den Toten keine Rede mehr; es war gewöhnliche Verteidigung in der Beklagtenrolle; die alte Form war verlassen. Mit Unrecht führt übrigens Verfasser (S. 146) hierzu auch das Straßburger Stadtrecht von 1214 c. 15 (Keutgen S. 103) an. Dort handelt es sich garnicht um Tötung, sondern nur um laesio, die der Hausfriedensbrecher vom Hausherrn erleidet und die er gegen diesen durch Klage zu verfolgen unternimmt. Nur gegenüber einer solchen, nicht gegenüber einer Totschlagsklage kann der Beklagte in diesem Falle sich schon durch bloßen Eineid reinigen.

Was nun den Gang des gerichtlichen Prozesses selbst anlangt, so erörtert Scherer besonders ausführlich die Fragen des Beweisrechts. In der sog. „leiblichen Beweisung“, d. h. in der Wiederholung der Verklarung durch symbolische Vorführung „des ursächlichen Zusammenhangs zwischen dem beklagten Toten und der ihm zur Last gelegten Tat“ (Aufbinden des Diebesgutes auf den Toten, Anschmieden desselben an die Bahre des von ihm Gemordeten usw.) sieht er mit Löning gegen Planck u. a. kein eigentliches Beweisen; sie habe ihren Platz nicht in, sondern vor dem Beweisverfahren. Formal richtig! Aber sie beeinflußt doch auf das Stärkste den Inhalt des Beweisverfahrens kraft der in ihr steckenden materiellen Beweiskraft für das Gericht. Vergl. die von Scherer selbst (S. 153) zitierten Worte des Art. 32 § 3 des Augsburger Stadtrechts „so bedarf man keins andern geziuges, wan des schubes“ (Schub ist das dem Toten aufgebundene Diebesgut): Ausnahmsweise, wenn sie besonders stark ist, wie nach der eigenen Anführung Scherers dann, wenn der Ehebrecher mitsamt der Ehebrecherin auf handhafter Tat erschlagen ist und das Gericht als Notgericht am

Tatorte tagt (S. 174, 148f.), kann die leibliche Beweisung sogar jeden weiteren Beweis erübrigen. In den Regelfällen aber ist sie doch bestimmend für das anormale Beweisrecht des Klägers. Dieser ist es, der zum Eide kommt mit einer Anzahl aus den Schreimannen Gewählter, in aller Regel sechs (in Süddeutschland kommt auch ein Eid mit zweien vor). Daß diese trotz ihrer Qualität als Schreimannen mit der herrschenden Ansicht als Eideshelfer und nicht als Zeugen anzusehen sind, wird S. 161 ff. voll überzeugend dargetan. Es ergibt sich vornehmlich aus der Scheltbarkeit dieses Sechsereides. Die Schelte ist die Form, in der die Verwandten des Toten in den Prozeß als Intervenienten (siehe oben) einzutreten vermögen. Das Mittel, die Schelte durchzuführen, ist, wie auch sonst, der Zweikampf, dessen schon, wie oben erwähnt, die lex Angliorum et Werinorum im gleichen Zusammenhange gedachte. Und auf diese Eventualität hin kann der Kläger von vornherein die Klage als Kampfklage erheben. Er hat also die Wahl, ob er den Toten mit Schreimannenhilfe oder mit Kampf als einen Friedebrecher bereden will (Ssp. I 69). Wählt er das letztere, so liegt darin kein kämpfliches Grüßen einer bestimmten Person, sondern ein Erbieten zum Kampfe. Und wenn daraufhin kein Verwandter des Toten gegen ihn aufsteht, so soll er nach Sachsenspiegelrecht (I 64 verb. mit 63 § 5), gleich als ob der Gegner zum Kampftermin nicht erschienen wäre, mit zwei Schlägen und einem Stich „wider den Wind“ kämpfen und damit den Toten „verwinnen“, also den Prozeßsieg erfechten. Mir scheint die vorstehende Erklärung und Einreihung der verschiedenen Parteiakte, wie sie Scherer bringt, in der Tat vor Planck, Gerichtsverfahren I 811 den Vorzug zu verdienen.

Man wird über den kultur- und prozeßgeschichtlichen Wert der vorliegenden Schrift, die über die zerstreute und gelegentliche Behandlung der interessanten Materie seitens der bisherigen Literatur hinausführt, nicht im Zweifel sein können.

Freiburg i. Br. Alfred Schultze.

Aloys Schulte, Der Adel und die deutsche Kirche im Mittelalter. Studien zur Sozial-, Rechts- und Kirchengeschichte. Kirchenrechtliche Abhandlungen, herausgegeben von Ulrich Stutz, 63. u. 64. Heft. Stuttgart 1910. Enke. XII u. 460 S. 8°.

Schulte hatte schon 1896 zu dem Freiburger Festprogramm für Großherzog Friedrich einen Beitrag „Über freiherrliche Klöster in Baden“ geliefert, durch den er auf die bedeutsame Erscheinung aufmerksam machte, daß zahlreiche Klosterkonvente des Mittelalters sich ausschließlich aus den Kreisen des Herrenstandes ergänzt haben, bis teils durch kirchliche Reformbewegungen, teils durch das unaufhaltsame Schwinden des Standes der freien Herren Wandel geschaffen wurde. Seither ist der Verfasser unausgesetzt bestrebt gewesen, diese Untersuchungen teils durch eigene Studien, teils durch direkt oder in-

direkt von ihm angeregte Arbeiten seiner Schüler und anderer Forscher (er verweist namentlich auf die Veröffentlichungen von G. Fink, Kisky, Lamay, Löhnert, Pelster, Schäfer, Schmidthals, Simon, Therese Virnich, Wenzel, v. Bruiningk) auch auf das übrige Deutschland auszudehnen. Wir wissen es dem Verf. Dank, daß er uns die dadurch schon jetzt erzielten Ergebnisse nicht länger vorenthalten und das „nonum prematur in annum“ nicht abgewartet hat, obwohl die noch im Fluß befindlichen Untersuchungen es nicht möglich machten, bereits ein abgeschlossenes und abgerundetes Werk, statt der „Studien“, zu liefern, bei denen die Ergebnisse nur zum Teil in den Text, zum Teil aber neben Spezialuntersuchungen und Tabellen in die Exkurse verwiesen wurden, manches auch erst im Laufe der Arbeit gewonnen oder festgestellt werden konnte. Hin und wieder sah sich der Verf. auch noch vor einem „non liquet“, so daß er auf spätere genauere Untersuchungen verweisen mußte.

Es ergibt sich, daß alle reichsfürstlichen Stifter und Klöster noch im 13. Jahrhundert einen ausschließlich edelfreien Konvent besessen oder ihn doch erst kurz vor jener Zeit verloren haben. Weniger streng ist man bei den Domkapiteln gewesen, doch überwogen z. B. in Köln und Straßburg die „Edelkanoniker“ ganz erheblich. Auch unter den nichtgefürsteten Stiftern und Klöstern herrschte vielfach die gleiche Ausschließlichkeit, namentlich in Schwaben und Westfalen, weniger in der Rheinprovinz und in Baiern, wo ebenso wie in Österreich der Stand der freien Herren schon früh verschwunden ist. Der Verf. ist den Gründen, auf die dieser allmählich im ganzen Reiche hervortretende Rückgang des Adels zurückzuführen ist, näher nachgegangen. Der massenhafte Übertritt edelfreier Geschlechter in die Ministerialität, der in Norddeutschland seit Mitte des 12. Jahrhunderts eine so bedeutende Rolle gespielt hat, kommt für Süddeutschland kaum in Betracht, dagegen hat hier (vgl. S. 285—294 und Exkurse IV und V) der Eintritt in den geistlichen Stand geradezu verheerend auf die Adelsgeschlechter eingewirkt. Die Domkapitel gestatteten ihren Mitgliedern den Rücktritt in den Laienstand wenigstens, so lange sie die Subdiakonatsweihe noch nicht empfangen hatten. Der Verf. führt eine Reihe von interessanten Beispielen dafür an, wie altadelige Häuser auf diesem Wege vor dem Aussterben bewahrt wurden.

Für die deutsche Rechtsgeschichte liegt der Hauptwert des Werkes in den ausgezeichneten Untersuchungen des Verf. über das Verhältnis der Klöster und Stifter zur Ministerialität, denen er eine eingehende Kritik der bisherigen Ansichten über Entstehung und Wesen der letzteren vorausgeschickt hat. Mit schlagenden Gründen bekämpft er die Ansichten von Caro, Wittich und Heck, die darin übereinstimmen, daß sie die Ministerialen nicht aus der Unfreiheit, sondern ganz oder teilweise aus Freien, Freigelassenen oder Halbfreien hervorgehen lassen, und ebenso die Ausführungen v. Dungerns, der seit Mitte des 12. Jahrhunderts den Unterschied zwischen Herrenstand und Ministerialität ganz verschwinden und auf dem Boden der Grundherrlichkeit

einen neuen Begriff eines hohen Adels entstehen läßt. In Wirklichkeit sind nur einige wenige dienstmännische Geschlechter, fast ausschließlich Reichsministerialen, seit Mitte des 14. Jahrhunderts in den Herrenstand aufgenommen worden. Die von Dungern für seine Behauptung angeführten Beispiele beziehen sich mit geringen Ausnahmen auf Ehen von Ministerialen mit Frauen aus dem Herrenstande, die aber nichts beweisen, da im Mannesstamme streng daran festgehalten wurde, daß Edelherren eine ebenbürtige Ehe nur mit Frauen ihres Standes eingehen konnten. Von den gegen Heck gerichteten Ausführungen des Verf. ist namentlich Exkurs I beachtenswert. Indem Heck die Ministerialen vornehmlich auf die Freigelassenen zurückführt, übersieht er den Unterschied zwischen der landrechtlichen Freilassung, die volle Freiheitsrechte gab, und der (in Hecks Belegen allein bezeugten) hofrechtlichen „Lediglassung" durch die Beförderung in ein besseres Abhängigkeitsverhältnis (der Zinsleute oder Ministerialen) gegenüber dem bisherigen Herrn, oder durch Entlassung aus der eigenen Herrschaft unter Überweisung an einen anderen Herrn (mit oder ohne Veränderung der bisherigen Dienststellung), oder durch Ermächtigung des Entlassenen, sich einer von ihm zu wählenden anderen Herrschaft zu unterstellen[1].

Während der Verfasser sich in der Auffassung der Ministerialität im allgemeinen mit der bisher herrschenden Meinung im Einklang befindet, hat er sich andererseits von der durch v. Fürth begründeten Hofämtertheorie frei gemacht, indem er nachweist, daß außer den Hofämtern auch die Ämter der lokalen Verwaltung und die zuerst von den Meiern, dann auch von den Kellern angenommene ritterliche Lebensweise den Ausgangspunkt für das Emporsteigen der Ministerialen gebildet haben. Die Hofämter an den geistlichen Fürstenhöfen wurden ursprünglich nur von Edelherren bekleidet, und auch nachdem der Hofdienst im wesentlichen auf die Ministerialen übergegangen war, haben sich zum Teil bis in das späte Mittelalter Oberhofämter in der Hand von Fürsten, Grafen und Herren erhalten (S. 127. 386ff.). Wir erinnern an die „summi officiales curie" des Kölner Dienstrechts c. 3, die zuerst von Frensdorff richtig gedeutet worden sind.[2]) Die Bedeutung der wirtschaftlichen Lokalverwaltung (die bei den Klöstern anfangs in den Händen mönchischer „Pröpste" gelegen hatte) für die Entstehung der Ministerialität findet Schulte mit Recht schon im

[1]) Da der Verf. (S. 308ff.) sich auf die Erörterung der von Heck aus norddeutschen Quellen beigebrachten Belege beschränkt, so möge hier noch auf Bitterauf, Traditionen des Hochstifts Freising II Nr. 1554, 1726 f. (S. 522 f.), 1743 (S. 532), 1753 (S. 536) 1766 und 1779 (S. 552), als charakteristische Beispiele der zweiten und dritten Form der Lediglassung verwiesen werden. — [2]) Frensdorff, Das Recht der Dienstmannen des Erzb. v. Köln (SA. aus den Mitteil. a. d. Staatsarchiv von Köln) S. 24. Die Bestimmung in c. 10 dieses zwischen 1154 und 1176 zu setzenden Dienstrechts: „in hiis officiis servire debent solummodo ministeriales b. Petri" hat ihre richtige Erklärung (gegen Wittich) schon bei Ahrens gefunden. Vgl. Schulte 17.

Wormser Hof- und Dienstrecht § 29 angedeutet: „ad aliud servitium eum (den „fiscalis homo") ponere non debent, nisi ad camerarium aut ad pincernam vel ad infertorem vel ad agasonem vel ad ministerialem". Wie hier neben den dienstmännischen Hofbeamten die lokalen Verwaltungsbeamten[1]) aus der Ministerialität erscheinen, so nennt das höchst beachtenswerte Hofrecht Konrads II für Kloster Limburg in der Pfalz v. J. 1035 (MG. Const. I Nr. 43), auf das Schulte ebenfalls bezug nimmt, neben Truchseß und Schenken den Ritter: „Si .. abbas quempiam .. in suo obsequio habere voluerit, faciens eum dapiferum aut pincernam sive militem suum, et aliquod beneficium illi prestiterit, quamdiu erga abbatem bene egerit, cum eo sit, cum non, ius quod ante habuit habeat". Dies Hofrecht ist, wie keine andere Quelle, beweiskräftig für die Entstehung der Ministerialität. Schon ist es üblich, daß vornehme Herren Einzelne aus den Reihen ihrer Unfreien zu Hofämtern oder zu ritterlicher Verwendung berufen und dann auch wohl mit einem Lehn ausstatten, aber alles noch auf Widerruf. Paßt der Berufene dem Herrn nicht mehr, so kehrt er in seine frühere Dienststellung zurück. Zum Abschluß war die Entwicklung der Ministerialität gediehen, seit der Herr nur noch Hofdienst, Ritterdienst oder Verwaltungsdienst verlangen konnte und den Mann, für den er in keiner dieser Richtungen Verwendung hatte, dienstfrei geben mußte. Das war es, was nord- und süddeutsche Urkunden gleichmäßig als legitimum oder legitimorum servientium ius zusammenfaßten.[2])

Von großem Interesse sind die Ausführungen des Verf. über die Stellung der Kirchen und Klöster zu der Ministerialität und den Hofämtern. Die vier Hofämter finden sich nur bei Stiftern und Klöstern mit edelfreien Konventen, doch gab es unter den letzteren auch solche, die nur einzelne Hofämter, auch wohl nur ein einziges, oder überhaupt kein Hofamt besaßen. Ministerialen hatten die freiherrlichen Stifter und Klöster, auch wenn sie nicht reichsfürstlich waren, immer, andere wohl nur dann, wenn sie wenigstens eine edelfreie Spitze besaßen.[3]) Unter den Hochstiftern des Kolonisationsgebietes hatte nur Meißen den üblichen Apparat an Hofämtern und Dienstmannen, in allen übrigen (Brandenburg, Lebus, Kammin, Schwerin, Ratzeburg), die ganz oder fast ganz landsässig und von der Reichsheerfahrt befreit waren, fehlte beides, ebenso in Seckau und Lavant, offenbar wegen ihrer Abhängigkeit von Salzburg. Den meisten baierischen Klöstern war infolge der Säkularisationen des Herzogs Arnulf (907—937) die Pflicht zur Reichsheerfahrt abgenommen worden, so daß die meisten von ihnen ebenfalls keiner Ministerialität bedurften.

[1]) Daß hier unter „ministerialis" Meier und andere Wirtschaftsbeamte zu verstehen sind, ergibt sich aus der Gleichstellung des „ministerialis" mit dem „minister loci" (c. 2. 12. 24. 25). — [2]) Vgl. Schulte S. 308 Nr. 2. Bitterauf, a. a. O. II S. 326. 345. 347. Ebd. II S. 512: proprium et legitimum legitimorum ministerialium ius et libertas. — [3]) Da die nichtgefürsteten Stifter und Klöster von der Reichsheerfahrt frei waren (Schwäb. Lehnr. 63), so hatten ihnen ihre Ministerialen ausschließlich in ihren eigenen Fehden Heeresfolge (als homines ligii) zu leisten.

Vor allem aber war es die in der 2. Hälfte des 11. Jahrhunderts von dem Kloster Hirsau ausgegangene Reform, durch die mit den freiherrlichen Konventen und der Ministerialität schlechthin gebrochen wurde.[1]) Alle Klöster, die sich der Hirsauer Reform (S. 139ff.) anschlossen oder unter dem Einfluß der Cluniazenser standen, alle seit jener Zeit gegründeten Benediktinerklöster, die Zisterzienser- und Prämonstratenser, Franziskaner- und Dominikanerklöster, sowie die Ritterorden schlossen die Ministerialität aus und ersetzten sie durch Laienbrüder, die durch geistliches Gelübde und nach geistlichem Recht verpflichtet wurden. Das Reich hatte an den ritterlosen Stiftern und Klöstern, da sie keine Heeresfolge leisten konnten, kein Interesse und wußte sich ihrer, soweit sie Reichsgut waren, zu entledigen.

Heidelberg. R. Schröder.

Paul Kluckhohn, Die Ministerialität in Südostdeutschland vom 10. bis zum Ende des 13. Jahrhunderts (auch unter dem Titel Quellen und Studien zur Verfassungsgeschichte des Deutschen Reiches, herausgegeben von Karl Zeumer Band IV, Heft 1). Weimar 1910. Hermann Böhlaus Nachfolger. XI u. 248 Seiten 8°.

Eine sehr erfreuliche Arbeit, die sich durch Gründlichkeit und Umsicht auszeichnet und ihren Verfasser als wohlunterrichteten Germanisten ebensowohl auf rechtshistorischem wie auf philologischem Gebiete zu erkennen gibt. Leider fehlt es der großen Mehrzahl der heutigen Deutschphilologen noch immer zu sehr an dem Interesse für rechtshistorische Forschungen und der großen Mehrzahl der Rechtshistoriker an den erforderlichen philologischen Kenntnissen. Die reiche Ernte, die der Verfasser für seine Arbeit gerade durch die methodische Ausnutzung der schönen Literatur des deutschen Mittelalters eingebracht hat, zeigt in mustergiltiger Weise, wie viel die Verbindung der rechtshistorischen mit der philologischen Schulung für die Erforschung des deutschen Mittelalters zu leisten vermag.

Die Werke von Schulte und Kluckhohn, die gleichzeitig und völlig unabhängig voneinander entstanden sind (nur in einem kurzen Nachtrage S. 431 hat Schulte noch gewisse Ergebnisse seines Buches gegen eine abweichende Auffassung Kluckhohns zu verteidigen vermocht), zeigen in ihren Hauptergebnissen eine erfreuliche Übereinstimmung. Beide sehen in den Ministerialen der älteren Zeit ausschließlich eine allmählich emporgekommene Oberschicht der Unfreien, denen sich nur vereinzelt freie Elemente im Wege der Ergebung beigesellt haben; beide betonen gleichmäßig ihre ritterliche Stellung,

---

[1]) Außerdem bekämpfte die Hirsauer Reform die Eigenkirche, erstrebte die Unmittelbarkeit unter Rom und freie Wahl sowie die Absetzbarkeit der Vögte.

und verwerfen die Annahme bäuerlicher Ministerialen, wenn auch hin und wieder ärmere Ritter gelegentlich bei der Bewirtschaftung ihres Lehens selbst handangelegt haben mögen. Ebenso gleichmäßig wird die Fürthsche Hofämtertheorie von beiden abgelehnt. Die Hofämter haben für die Ministerialität in ihren späteren Stadien eine hervorragende Bedeutung gehabt, aber erschöpfend sind sie für den Begriff der Ministerialität nie gewesen, und ebensowenig haben sie bei ihrer Entstehung einen maßgebenden Einfluß gehabt. Die später zur Ministerialität gewordene Oberschicht der Unfreien findet Kluckhohn schon im 10. Jahrhundert in den servientes (mit oder ohne den Zusatz summi, meliores, legales, legitimi) am Königshof und in der familia der Hochstifter (auch als optimi, electi, summi, principes oder principalitas „de familia"), seit dem 11. Jahrhundert auch bei den Klöstern. Das besondere Recht dieser Oberschicht wird in den Urkunden hervorgehoben, auch wohl an geringere Eigenleute verliehen, aber nur unter Zustimmung der übrigen servientes, die damit als geschlossene Genossenschaft hervortreten. Seit Mitte des 11. Jahrhunderts ist „ministerialis" zur technischen Standesbezeichnung geworden, zuerst am Königshofe, bei den Hochstiftern und Klöstern, erst später bei den Dienstmannen der Herzöge und Grafen.

Ausführlich und lehrreich behandelt der Verfasser die rechtliche Stellung der Ministerialen, ihre Eigentums- und Lehnsverhältnisse, ihr Ehe- und Erbrecht, ihre dienstlichen Verpflichtungen und ihre politische Stellung, vor allem ihre schon früh beginnende Teilnahme an Verfügungen und Regierungsakten ihres Herrn, die allmählich hervortretende Scheidung in höhere und niedere Ministerialität und die immer zunehmende Annäherung an die Freien, deren massenhafter Eintritt in die Ministerialität sich aber nicht vor dem 12. Jahrhundert und auch dann nur unter großen örtlichen Verschiedenheiten vollzieht. Die Reste der unfreien Stellung verschwinden erst im 14. Jahrhundert.

Sehr wertvoll sind die sprachlichen Ausführungen über die verschiedenen Bezeichnungen des Standes und die Bemerkungen über die Ritter und Knechte und die Bedeutung der Ritterweihe gegenüber dem nur in den romanischen Ländern ausgebildeten Ritterschlage (S. 139ff.). Sehr eingehend und über seine unmittelbare Aufgabe hinausgehend behandelt der Verfasser die Hofämter (S. 146—219), für deren Darstellung die mittelalterliche Dichtung besonders reichhaltigen Stoff liefern konnte.

In einem Exkurse (S. 241ff.) gibt der Verfasser eine statistische Übersicht über die Teilnahme der Ministerialen an den Kreuzzügen, die zwar nur über sehr unvollständiges Material verfügen konnte, aber doch für das immer zunehmende Wachstum des Ministerialenstandes auf Kosten der Grafen und Herren, die in Österreich schließlich fast ganz verschwinden, äußerst lehrreich ist.

Da Schulte wie Kluckhohn die Untersuchungen von Keutgen über die Entstehung der deutschen Ministerialität (Vierteljahrschrift

für Sozial- und Wirtschaftsgeschiche 1910), deren Schluß dem Referenten gerade zuging, als er mit dieser Anzeige beschäftigt war, noch nicht haben benutzen können, so mag hier noch kurz über die Gegensätze in der Auffassung berichtet werden. Während Schulte den Ausgangspunkt für die Entstehung der Ministerialität in dem grundherrlichen Beamtentum findet, zumal in den Meiern, deren Zuwendung zu ritterlicher Lebensweise bereits in Ekkehards Casus Galli c. 48 geschildert wird, betont Kluckhohn ausschließlich den Kriegsdienst zu Roß und verweist auf das Aufgebot der St. Galler familia gegen die Hunnen (Cas. s. Galli c. 126, vgl. auch c. 51), da das Meieramt doch in erster Reihe bäuerliche Tätigkeit erfordert habe und erst im 12. Jahrhundert seit Einführung des Villikationssystems auch Ministerialen und selbst Edle den Besitz von Meiergütern gesucht hätten (vgl. MG. Const. I S. 515 v. J. 1195); er verweist auch auf das Burggrafenamt (S. 234ff.), dessen rein militärische Bedeutung es geradezu zu einer Domäne der Ministerialen gemacht habe. Keutgen, auf dessen höchst wertvolle Untersuchungen hier im übrigen nicht eingegangen werden kann, legt, wie Schulte, das Hauptgewicht auf die Ämter, „die in sich ein genügendes Gewicht trugen, um ihre Inhaber über andere zu erheben, Ämter, bei denen es sich nicht bloß um Gehorchen, sondern um Befehlen handelte, und zwar nicht nur gegenüber der Masse der Hörigen und Unfreien, sondern gegenüber Inhabern anderer Ämter, die eben als Untergebene von der neuen Standesbildung sich ausgeschlossen sahen“. Neben den „Hauptstellen der herrschaftlichen Lokalverwaltung in Stadt und Land“ verweist er ganz besonders auf die eigentlichen Haus- oder Hofämter. Den letzteren ist er, im Anschluß an das Kölner Dienstrecht und den Sachsenspiegel, insofern eine hervorragende Rolle einzuräumen geneigt, als er eine Verteilung der Ministerialenfamilien auf die verschiedenen Hofämter annimmt; die demselben Amte Zugewiesenen hätten dann in ihrem Hofdienst wahrscheinlich miteinander abgewechselt, im übrigen aber ihren anderweitigen Dienstpflichten in der Lokalverwaltung oder sonstwo obgelegen. Wir können dieser Annahme nicht zustimmen, da sie durch die Untersuchungen Schultes widerlegt wird und demnach nur gewissen lokalen Einrichtungen, zumal in Köln und Ostfalen, entsprochen haben dürfte. In der Ablehnung der Fürthschen Hofämtertheorie stimmt Keutgen mit Schulte und Kluckhohn durchaus überein, den Ausgangspunkt für die Entstehung der ministerialischen Oberschicht können die Hofämter auch nach ihm nicht gebildet haben. Neben den Ämtern der Hof- und Lokalverwaltung hebt Keutgen noch besonders den Botendienst der Scharmannen oder Reisigen hervor. Dem Kriegsdienst zu Roß wird er nicht ganz gerecht, indem er in ihm zwar ebenfalls einen Grund für die Entstehung der Ministerialität erkennt, den Umfang des gerade hier befriedigten Bedürfnisses der Grundherren aber zu eng bemißt. Wir möchten in der ganzen Frage der Auffassung von Schulte zustimmen, der die Ämter zwar als den eigentlichen Ausgangspunkt betrachtet, aber doch auch die militärische Seite stark betont und

namentlich den hohen Wert, den die ständige Kriegsbereitschaft der mit Ministerialen versehenen Stifter und Klöster, gegenüber den Reformklöstern ohne Ministerialität, für das Reich haben mußte, genügend einschätzt.

In einem Hauptpunkte müssen wir Keutgen entschieden widersprechen. Den Grund für die Fortbildung der höheren Unfreien zu dem uns in der Ministerialität entgegentretenden geschlossenen Geburtsstande findet er in den Benefizien, die er als den Rechtsgrund für die Dienstpflichten der Ministerialen betrachtet, während sie, wie die Benefizien der freien Vassallen, umgekehrt den Lohn für die Dienste bedeuteten. Wenn die Ministerialen es schon früh durchsetzten, daß sie von der Dienstpflicht überhaupt oder doch von gewissen Dienstpflichten verschont blieben, wenn der vorausgesetzte Lohn ausblieb, so wurde die rechtliche Auffassung, daß ihre Dienstpflicht durch ihre unfreie Geburt begründet war, davon doch nicht berührt. Kluckhohn hat außerdem nachgewiesen, daß es immer Ministerialen gegeben hat, die ohne Lehen dienten und sich mit anderen Belohnungen begnügen mußten. Auch die Erblichkeit der Dienstlehen hat sich nach Kluckhohns Untersuchungen sehr viel später entwickelt, als Keutgen annimmt; auf die Erblichkeit des Standes kann sie keinen Einfluß gehabt haben. Wenn Keutgen endlich das Wort „Dienstmann“ mit „Lehnsmann“ in Parallele stellt und in dem Worte „Mann“ schon den Lehnsmann angedeutet finden will, so brauchen wir wohl nur auf Ausdrücke, wie „armer Mann“, „schädlicher Mann“, „Biedermann“ hinzuweisen, um festzustellen, daß die dem Worte „Mann“ von Keutgen beigelegte Bedeutung diesem nie beigewohnt hat. Daß man im Mittelalter unter „Mann“ oder „homo“ schlechthin meistens den Lehnsmann verstand, kann für die Zusammensetzung in „Dienstmann“ nichts beweisen.

Heidelberg. R. Schröder.

Paul Hradil, Untersuchungen zur spätmittelalterlichen Ehegüterrechtsbildung nach bayrisch-österreichischen Rechtsquellen. Erster Teil: Das Heiratsgut. Wien 1908, Manzsche Hof-Verlags- u. Univ.-Buchhandlung. VIII u. 110 S. 8°.

Wer Beiträge zur Geschichte des ehelichen Güterrechts liefert, darf auf entgegenkommendes Interesse rechnen; besonders, wenn er es unternimmt, entwicklungsgeschichtlich die Rechtsverhältnisse eines engeren territorialen Gebietes quellenmäßig zu untersuchen. Jeder, der auf diesem Gebiete gearbeitet hat, weiß, wie viel hier noch zu tun ist.

Das Quellengebiet, dem Hradil seine Untersuchungen zuwendet, ist das bayrisch-österreichische. Gerade hier mußte, um zu brauchbaren Ergebnissen zu gelangen, exakte Kleinarbeit geliefert werden, denn es fehlt für dieses Gebiet an einer umfassenden Regelung. Ja es fehlt sogar in Österreich für diese Fragen fast völlig die fortbildende

Hand der Legislative. Die Unterlagen für die rechtshistorische güterrechtliche Forschung bildet vielmehr hier ziemlich ausschließlich das spröde Material der Eheverträge, aus deren mosaikartigen Zusammenfügung das Bild geformt werden muß. Günstiger steht es hierfür im benachbarten Bayern insofern, als dort in der gleichen Zeit eine reichere landesherrliche Gesetzgebung (— erinnert sei an Kaiser Ludwigs Land- und Stadtrechtsbuch —) und statutarische Aufzeichnungen von der Bedeutung des Landshuter Statuts von 1423 bestanden und die Entwicklung des ehelichen Güterrechts widerspiegeln.

Drei Bezeichnungen kehren in den späteren mittelalterlichen Quellen mit besonderer Häufigkeit wieder: Morgengabe, Heiratsgut und Widerlegung. Im Mittelpunkte der Untersuchungen Hradils steht die aus der Familie der Braut stammende Beisteuer zur Ehe, — das Heiratsgut. Ihm gilt in Verbindung mit der Widerlegung der überwiegende Teil der vorliegenden Schrift. Dankenswerterweise wird aber auch die Morgengabe in die Darstellung hineingezogen. Die Ergebnisse, zu denen Hradil für die Morgengabe gelangt, bestätigen die Resultate früherer Untersuchungen. Sie zeigen in zahlreichen Quellenstellen, daß die alte Morgengabe mit Verschaffung freien Eigentums durch andere Formen (Morgengabe mit Bestellung eines Forderungsrechts) nicht verdrängt worden ist, sondern sich in österreichischen Quellen bis in späte Zeit erhalten hat. Gerade die hierfür zusammengestellten Belege enthalten interessantes Quellenmaterial. Besonders instruktiv ist das Nebeneinanderstehen verschiedener Formen der Morgengabe in derselben Urkunde (S. 24). Hradil streift in Verbindung hiermit die bereits von Rich. Schroeder (Rechtsgeschichte[5] S. 327) angeregte Frage, ob es sich bei der umfangreichen Einräumung von Nutzungsrechten, die nicht nur an Fahrnis, sondern vor allem an Grundstücken bestellt wurden, nicht um Weiterbildungen des alten Wittums handelt. Vielleicht gelingt es späteren Untersuchungen, diese Frage, für deren Beantwortung im Schroederschen Sinne vieles spricht, durch umfangreicheres rechtsvergleichendes Material mit voller Bestimmtheit zu beantworten.

Die Untersuchungen über das Heiratsgut werden in drei Abschnitte zerlegt: Der ursprüngliche Rechtszustand (1. Abschnitt, S. 39 bis 53), die Entwicklungsgeschichte des Heiratsgutes (2. Abschnitt, S. 53 bis 90), die Widerlegung (3. Abschnitt, S. 91—94). Das von der Frauenseite her in die Ehe eingebrachte Heiratsgut untersteht der eheherrlichen Verwaltung des Mannes. Da es für die Ehe bestimmt ist, erlischt ursprünglich das Recht des Ehemannes mit Auflösung der Ehe. Mit Recht bezeichnet es Hradil als den tiefsten Einschnitt in die Geschichte des Heiratsgutes, daß dem überlebenden Ehegatten ein Recht an dem Heiratsgut zugesprochen wird. In das eheliche Güterrecht zieht damit ein Recht von Todeswegen ein; gerade dieses Recht bietet die Grundlage für die spätere Entwicklung. Die Stellung des überlebenden Ehegatten erscheint hierbei in mittelalterlichen österreichischen Quellen als Leibgedinge. Dies gilt gleicherweise für das Landrecht wie für das Stadtrecht. Auch aus dem Hofrecht lassen sich,

wenngleich nur in geringerem Maße, Belege hierfür beibringen. Am Ausgange des Mittelalters tritt im Gegensatz hierzu ein stärkeres Bestreben hervor, an die Stelle der Bindung des überlebenden Ehegatten, die in seiner Stellung als Leibzuchtsberechtigten lag, freies Eigentum am Heiratsgut (S. 53—66) zu setzen. Dieses freie Heiratsgut bildet die Grundlage für die Ausbildung einer Heiratsgutsgemeinschaft der beiden Ehegatten im Sinne einer partikulären Gütergemeinschaft mit gesamter Hand (S. 66ff.). Der bayerisch-österreichische Sprachgebrauch bezeichnet eine güterrechtlich so geordnete Ehe als „gerennte heirat" (vgl. die sprachlichen Untersuchungen S. 67ff.). Die Entwicklung bleibt jedoch bei einer partikulären Gütergemeinschaft nicht stehen. Vielmehr wird hieraus durch Hineinziehen weiterer Vermögenskomplexe eine allgemeine Gütergemeinschaft. Starb einer der beiden Ehegatten, so blieben überwiegend diese vereinigten Güter im Eigentum des überlebenden Teils. Die Rechte der neben dem überlebenden Elternteil stehenden Deszendenten bewegen sich zwischen einer den Kindern eingeräumten Verfangenschaft und dem bescheideneren Zugeständnis eines Anspruchs auf elterliche Fürsorge oder eines Anspruchs auf Pflichtteil. Hradil weist aber auch seit dem 16. Jahrh. Fälle einer Halbteilung des gesamten ehelichen Vermögens zwischen dem überlebenden Ehegatten und den Kindern nach. Vor allem lassen sich Belege hierfür aus Steiermark beibringen.

Die Widerlegung, die in einem kurzen Abschnitt den beiden ersten Abschnitten angeschlossen wird, erscheint in doppelter Form: Als Gegengabe für das von der Frau eingebrachte Heiratsgut (S. 36ff.) und als Sicherung der Restitution des Heiratsguts. Die Sicherung des Restitutionsanspruchs bestand im 14. Jahrh. in der Verpflichtung, „die zugebrachte Heimsteuer an Erbe zu legen". Seit dem 15. Jahrh. findet sich daneben für diesen Sicherungszweck die Bürgschaft.

Die vorstehenden Sätze bemühen sich, die Ergebnisse Hradils in kurzer Aufeinanderfolge wiederzugeben. Die Arbeit verdient dabei das Lob, daß sie in dem von ihr territorial und zeitlich gezogenen Rahmen eine sorgfältig fundierte Darstellung liefert. Die Ergebnisse bestätigen teilweise für das bayerisch-österreichische eheliche Güterrecht bereits früher ausgesprochene Ansichten, — in einer ganzen Reihe von Punkten liefern sie neue Einblicke in den nicht immer einfachen Entwicklungsgang. Das herangezogene Urkundenmaterial ist vielfach ungedruckten archivalischen Quellen entnommen. In der Anordnung des Stoffes hätte nach Ansicht des Referenten manches noch übersichtlicher verteilt werden können; auch manche Verbindungen und Gegenüberstellungen ließen sich schärfer fassen. Dankenswert sind die angeführten Urkunden (S. 95—110); sie bilden für die Erkenntnis der spätmittelalterlichen Entwicklung des ehelichen Güterrechts eine entschiedene Bereicherung.

Gießen. Arthur B. Schmidt.

Alexander Gál, Die Prozeßbeilegung nach den fränkischen Urkunden des VII.—X. Jahrhunderts. Untersuchungen zur deutschen Staats- und Rechtsgeschichte. Hrsg. von O. Gierke, 102. Heft. Breslau 1910, M. & H. Marcus. 106 S. 8°.

Die Prozeßbeilegung des fränkischen Rechts ist bisher monographisch nicht behandelt worden. Außer in Ausführungen von R. Loening und Fustel de Coulange wird ihrer nur kurz von Hübner (Immobiliarprozeß) gedacht. Gál macht die Prozeßbeilegung zum ersten Male zum Gegenstande einer Sonderuntersuchung. Seinen Ausgangspunkt bildet auf der einen Seite das häufig in den Urkunden wiederkehrende Versprechen der Partei, ein „repetere de eadem causa“ oder ein „amplius querere“ zu unterlassen (vereinbarte Beilegung), auf der anderen Seite das Gebot des Gerichts, den Prozeß nicht zu wiederholen (gerichtliche Beilegung).

Gál hat richtig erkannt, daß die Behandlung der Prozeßbeilegung nicht möglich ist, ohne zu der Streitfrage der Rechtskraft des Urteils in fränkischer Zeit Stellung zu nehmen. Er gelangt hierbei, im Gegensatz zu H. Brunner und R. Schroeder, zu einer allgemeinen Verneinung der Rechtskraft des Urteils. Als bekannt darf dabei vorausgesetzt werden, daß Brunner und Schroeder die Rechtskraft des volksgerichtlichen Urteils übereinstimmend bejahen, in der Frage der Rechtskraft des Urteils des Königsgerichts dagegen von einander abweichen. Der Weg, den Gál bei seiner allgemeinen Verneinung der Rechtskraft geht, knüpft an die äußere Erscheinung an, in der der fränkische Urteilsspruch auftritt. Das kondemnierende fränkische Urteil — so führt er aus — enthalte die Festsetzung einer obligatorischen Leistungspflicht, keine Feststellung, wie man sie bei einem Urteil erwarten solle. Ein grundsätzliches Hindernis der erneuten gerichtlichen Geltendmachung habe nicht bestanden. Im Gegensatz zum fränkischen Urteil stehe das langobardische Urteil, das Rechtskraft erlange.

Der Hauptteil der Arbeit empfängt seine Systematisierung nach den bereits erwähnten beiden Arten der Beilegung (1. Teil. Die vereinbarte Beilegung S. 16—57; 2. Teil. Die gerichtliche Beilegung S. 58 bis 101). Bei der vereinbarten Beilegung scheidet Verfasser die urkundlich vereinbarte Beilegung (in den älteren Formelsammlungen als „securitas“ bezeichnet) und die Beilegung mittelst Exfestukation. Interessant ist für die vertragsmäßige Prozeßbeilegung die Feststellung, daß sie Züge der Fehdebeilegung aufweist (S. 18); oft genug bedeutete ja die Prozeßbeilegung nichts anderes, als eine gerichtliche Fehdesühne. Bei Behandlung der Exfestukation im Prozesse entfernt sich Verfasser von der herrschenden Lehre dadurch, daß er die Exfestukation im volksgerichtlichen Verfahren nicht als einen Verzicht auf den Besitz der streitigen Liegenschaft, sondern als „eine Auflassung der Klage wegen des Streitgegenstandes“ betrachtet. In dem Wesen der festuca liege das Gelöbnis des Exfestukanten, in derselben Sache nicht wieder den gerichtlichen Weg zu betreten. In Verbindung mit diesen

Ausführungen untersucht Verfasser in besonderen Kapiteln die Parteienwillkür beim Abschlusse des Beilegungsvertrags, die gerichtliche Mitwirkung bei diesem Abschluß, die Sicherungen des Beilegungsvertrags und seine Wirksamkeit gegen Dritte. Weil der Beilegungsvertrag sich nur auf denjenigen Prozeß bezieht, der streitlos gestellt werden sollte, so erscheinen die darüber hinaus gehenden allgemein gehaltenen Versprechungen, gegen den Prozeßgegner niemals wieder etwas zu unternehmen, als Urfehden. Anders steht es dagegen mit dem Gegenstand des Streites, für den eine Sicherung nicht nur im Verhältnis der Prozeßgegner, sondern darüber hinaus gehend auf ihre Erben und Rechtsnachfolger geschlossen werden soll. Eine solche Wirksamkeit des Beilegungsvertrags gegen Dritte wurde durch Haftungsbegründung erwirkt, wobei der Vertragsschuldner entweder selbst die Haftung für seine Sippe übernahm oder Bürgen stellte.

Für die gerichtliche Beilegung trennt Verfasser in seiner Darstellung in drei Kapiteln das Beilegungsgebot in den Gerichtsurkunden, die Beilegung durch königsgerichtliches Urteil, die amtsrechtliche Beilegung im Königsboten- und Volksgericht. Entsprechend den Unterabteilungen des ersten Teils werden hieran als weitere Kapitel (4—6) die Sicherungen der gerichtlichen Beilegung, ihre Wirksamkeit zwischen den Prozeßparteien und ihre Wirksamkeit gegen Dritte angeschlossen. Das gerichtliche Beilegungsgebot erläßt der König als Ende eines in den Formen des Königsgerichts durchgeführten Verfahrens. Ein solches Beilegungsgebot kann aber auch das Ende eines Scheinstreites bilden, der zum Zwecke der Erwirkung des königlichen Banngebotes eingeleitet wird. Gál macht hierbei mit Recht auf die Verschiedenheit zwischen der Beilegungsform der Königsgerichtsurteile der Merowinger und der Karolinger aufmerksam. Am Ende des 8. und im Beginn des 9. Jahrhunderts erscheinen Anfänge einer amtsgerichtlichen Beilegung auch im missatischen Gericht und im Volksgericht. Zu einer dauernden Einrichtung ist es jedoch hierbei nicht gekommen; vielmehr verschwindet im missatischen und im Volksgericht das Beilegungsurteil bereits unter den unmittelbaren Nachfolgern Karls des Großen.

Man merkt es den Untersuchungen Gáls an, daß sie das Ergebnis fleißiger, auf methodisches Quellenstudium gestützter Arbeit sind. Der Verfasser kennt das Urkundenmaterial. Er operiert sicher und gewandt. Auch der systematische Aufbau der Arbeit ist klar und fest. Die Frage der Rechtskraft — das wird sich Verfasser selbst nicht verhehlen — muß noch mit breiterem Material angefaßt werden. Es ist aber ein Verdienst der Untersuchungen Gáls, daß sie den Stein ins Rollen bringen. Ob Verfasser mit seiner Lehre von der Exfestukation durchdringen wird, erscheint dem Referenten zweifelhaft. Immerhin ist der Gedanke ansprechend und verdient eingehendere Erwägung. Jedenfalls bildet die Arbeit Gáls über die Prozeßbeilegung eine günstige Einführung in die rechtshistorische Laufbahn, die der Verfasser beschritten hat.

Gießen. Arthur B. Schmidt.

Herbert Meyer, Das Publizitätsprinzip im Deutschen Bürgerlichen Recht. Abhandlungen zum Privatrecht und Zivilprozeß des Deutschen Reiches, herausgegeben von Otto Fischer, Band XVIII, Heft 2. München, Beck, 1909, XII und 104 S.

Trotz des Titels, den das Vorwort S. VIII zu rechtfertigen sucht, sind mehr als vier Fünftel des Buchs rechtsgeschichtlich. Sie behandeln die Grundlagen des Publizitätsgedankens im germanischen Fahrnisrecht. Verfasser will darin Ideen seines früheren Buches „Entwerung und Eigentum im deutschen Fahrnisrecht" in helleres Licht setzen und weiter durchführen und sich mit der inzwischen erschienenen Literatur, besonders mit „Karl Rauch, Spurfolge und Anefang in ihren Wechselbeziehungen" und mit meinen Abhandlungen „Gerüfte und Marktkauf in Beziehung zur Fahrnisverfolgung" (Festgabe für Felix Dahn I, 1ff.) und „Publizität und Gewährschaft im deutschen Fahrnisrecht" (Jherings Jahrb. 49, 159ff.) auseinandersetzen.[1] Diese Auseinandersetzung gibt Disposition und Tòn an. Und dieser ist nicht blos polemisch, sondern stark persönlich, ist, wo Verfasser derselben Meinung ist, übertrieben freundlich und gönnerhaft, wo aber ein Gegensatz besteht, besonders scharf und zurechtweisend. Etwas weniger Temperament, weniger persönliche Zuspitzung wäre — das ist meine Empfindung — besser gewesen. Dagegen ist anzuerkennen, daß die Energie des Kampfes die Sache insofern gefördert hat, als alles, was sich nur irgend für die Ansicht des Verfassers sagen läßt, hier unter zäher Ausnutzung des Quellenmaterials gesagt ist. Das klärt die Situation und ist auch dort willkommen, wo man der Beweisführung und dem Ergebnis widersprechen muß.

Nach einem Vorwort bringt eine kurze Einleitung eine Skizze der Huberschen Gewerelehre. Sie verzeichnet dann die gelegentlichen Anläufe dazu, die sich in der zurückliegenden Literatur finden, schildert die Fortentwicklung, welche die Publizitätstheorie seit Huber durch Otto Gierke, durch die beiden Schriften des Verfassers — außer der oben zitierten: „Neuere Satzung von Fahrnis und Schiffen" (s. diese Zeitschr. 24, 433ff.) —, durch Wellspacher erfahren hat, und schließt mit einem Hinweis auf meine Abhandlungen und die Schrift Rauchs.

Dieser letzteren wendet sich Herbert Meyer unter der Überschrift „Spurfolge und Anefang" zunächst zu. Er beginnt, wie Rauch, mit dem Anefang und stößt sogleich auf eine Differenz von ausschlaggebender Bedeutung. War im älteren deutschen Recht der Zug auf den Gewähren das einzige Verteidigungsmittel des Beklagten oder war ihm auch die Berufung auf originären Erwerb verstattet? Rauch hatte dies letztere im Einklang mit der herrschenden Meinung (Zitate

[1]) Siehe die Besprechungen der obigen Schriften in dieser Zeitschrift G. A. 23, 344ff., 27, 483f., 29, 428ff.

bei Rauch S. 19[5], dazu Julius Gierke in Zeitschr. f. Handelsr. 52, 616, Rehme in Gött. Gel. Anz. 1905, 981, Otto Gierke, Deutsches Privatrecht II § 134[14]) bejaht. Meyer hatte es verneint und hält dies mit aller Entschiedenheit aufrecht. Ihm ist der Einwand eigener Aufzucht eine spätere Rechtsbildung. In Zusammenhang damit steht seine Auffassung des Zuges auf den Gewähren. Er war nach ihm „ursprünglich" „lediglich zur Abwälzung des Diebstahlsverdachtes bestimmt", diente „nur als strafprozessuales Hilfsmittel", „nur der strafrechtlichen Verteidigung", war nicht „zivilistische Einrede", konnte nicht den zivilistischen Prozeßerfolg des Klägers — das Gewinnen der geanefangten Sache — verhindern (S. 30, 48, 57, 62, 63). Ist diese Auffassung richtig, so vermochte der Gewährsmann entweder auch seinerseits überhaupt nicht auf originären Erwerb (eigene Aufzucht) sich zu berufen oder, wenn doch, dadurch nur seine Bestrafung als Dieb und nicht die Herausgabe der Sache an den Kläger abzuwenden. Was von beiden Meyer annimmt, bleibt unklar. Eins von beiden muß es sein. Das verlangt auch seine Grundthese, daß es nämlich die „Kundbarkeit des dieblichen Verlustes" war, die den Herausgabeanspruch des Bestohlenen gegen jeden Dritten begründete. „Wenn ursprünglich solche Kundbarkeit von vornherein stets vorlag, so wäre es — dies seine eigenen Worte (S. 18) — sinnlos gewesen, dem Besitzer der notorisch gestohlenen Sache noch den Beweis des Gegenteils zu verstatten. Es blieb für einen solchen einfach kein Platz."

In einem Punkte ist inzwischen bereits Rauch (Historische Aufsätze für Zeumer S. 529 ff.) entgegengetreten. Er hat die herrschende Auslegung der lex Salica 99 (Hessels=Geffcken Cap. V, 1) gegen Meyer (S. 19) und gegen Bedenken, die ich äußerte (diese Zeitschr. 29, 430 f.), mit allseitig verstärkter Begründung nunmehr gesichert. Danach gewährte dem Anefangsbeklagten der Beweis, daß er die Sache im Erbgang erworben habe, die Möglichkeit, sich die Sache zu erhalten, also eine „zivilistische Einrede". Gleiches galt nach lex Baiuw. XVI 14, wenn der die Firmatio vornehmende Gewährsmann sich auf Erwerb im Erbgang berief.[1]) Schon dadurch ist auch die Meyersche Auffassung des Gewährenzuges erschüttert. Eine Quellenuntersuchung in meinem Aufsatz „Die Bedeutung des Zuges auf den Gewähren im Anefangsverfahren", der demnächst erscheinen wird und auf den ich schon hier verweise, hat aber weiter ergeben, daß aus den ältesten volksrechtlichen Überlieferungen sich mit Sicherheit folgern läßt, daß der Gewähre durch Nachweis eigener Aufzucht die Anefangsklage in der Tat zivilistisch zu Fall bringen konnte. Weiter ergab sich dort die Unvereinbarkeit des beschränkten Gewährenzuges mit der Meyerschen Auffassung, sodaß, wo diese Institution sich einbürgerte, die Vorstellung von der „auch zivilistischen" Bedeutung des Gewähren-

---

[1]) Vgl. über meine Stellungnahme zu den Ausführungen Rauchs über das langobardische und das angelsächsische Recht meinen im Text erwähnten Aufsatz.

zuges geherrscht haben muß. Und daraus wieder ergab sich bei der örtlichen Verbreitung des beschränkten Gewährenzuges ein Schluß für die gemeingermanische Geltung dieser Vorstellung. Wie hätte man auch, wenn man einmal die Abwälzung des Diebstahlsverdachtes auf den Vormann zuließ, diesem die Ledigung von dem Verdachte durch Nachweis eigener Aufzucht versagen können? Oder, wenn man sie gestattete, wie hätte man dann diesen erbrachten Nachweis für die Sachverfolgung ignorieren und den Kläger mit seinem Herausgabeanspruch durchdringen lassen können? — eine schreiende Dissonanz, für die älteste Zeit um so unverständlicher, als sich — so Meyer selbst (S. 19) — „der Anefang erst allmählich aus einer Strafklage zur reipersekutorischen Klage differenziert hat“.

Nimmt man alles dies, erwägt man, daß auch Decretio Childeberti II c. 3, so römisch darin der Einwand zehnjährigen ruhigen Besitzes ist, doch die damalige Anschauung von der Besiegbarkeit der intertiatio durch einen Beweis des ursprünglichen Beklagten bekräftigt, so wächst die Wahrscheinlichkeit, daß diese Besiegung auch durch Beweis des ursprünglichen Beklagten über eigene Aufzucht erfolgen konnte, daß also, was in den späteren germanischen Quellen allenthalben bezeugt ist, den älteren Rechten nicht fremd war. Es erscheint dies jedenfalls nach alledem sehr viel glaublicher, als die Annahme eines späteren (von der Meyerschen These aus, daß der Kundbarkeit des dieblichen Verlustes gegenüber ein Gegenbeweis „sinnlos“ war, geradezu grundstürzenden) Wandels. Auch, was Meyer (S. 12 ff.) gegenüber einem Hinweis Julius Gierkes für eine nur „zögernde“ Einbürgerung des fraglichen Einwands im angelsächsischen Recht anführt, leuchtet nicht ein. Man beachte die große Lücke in den angelsächsischen Gesetzesüberlieferungen zwischen 695 und 871. Das älteste Gesetz, das den Einwand erwähnt, I Eadweard 1 (901—924), erwähnt ihn ohne Einschränkung, will ihn auch nicht erst einführen, sondern nur die Beweiserfordernisse dafür bestimmen. Das Gleiche wollen die späteren einschlägigen Gesetze. Nur hierin weisen sie Variationen auf. Das gilt auch für II Æthelstan 9, und man kann nicht mit Meyer sagen, daß nach dieser Stelle „der Anefangskläger näher zum Beweise sei, als der Beklagte“ (S. 16) oder „in erster Reihe zum Beweise komme“ (S. 53[8]). Einzig II Cnut 24, 3 (Liebermann 329) fällt aus dem Rahmen, insofern hiernach innerhalb der ersten 6 Monate nach dem Diebstahl einem Zeugenbeweis des Klägers gegenüber der Beklagte nicht zum Beweise der eigenen Aufzucht zu gelangen scheint. Doch das gilt wohl nur für den im Vordersatz gedachten Fall, daß bei dem Beklagten offensichtlich „Betrügerei“ vorliegt. Keinesfalls vermag diese merkwürdige Stelle des 11. Jahrhunderts (vergl. schon die ganz auseinandergehenden Übersetzungen der anglolateinischen Rechtsbücher des beginnenden 12. Jahrhunderts bei Liebermann a. a. O.) für unsere Frage gegen die früheren, klar redenden Gesetze ins Gewicht zu fallen. Und es erweckt Staunen, bei Meyer an anderer Stelle (S. 53[9]) zu lesen, er habe „aus II Cnut

24, 3 nachgewiesen, daß anfangs (sic!) der (Zeugen?)[1]-Beweis des Klägers überhaupt nicht überwunden werden konnte“. Diese Stelle ist auch sonst unglücklich. Sie bezieht in Leis Willelme 21, 1 die Worte, die Liebermann richtig übersetzt: „Der Anefänger verpflichte sich selbsechster Hand“ (sc. für die Buße wegen unrechten Anefangs) auf einen Eid des Klägers über die Dieblichkeit der Sache, und sie liest aus Leges Henrici 64, 6 das Gegenteil heraus von dem, was darin steht. (Nur beim Streit um eine „res in communi“ soll das bessere Zeugnis siegen, andernfalls „semper erit possidens propior quam repetens“, oder er soll, wenn er es kann, auf den Gewähren ziehen).

Was Rauch über den Gang des Spurfolgeverfahrens vorträgt, wird dagegen von Meyer voll gebilligt (S. 20ff.). Insbesondere die grundlegende Interpretation von l. Rib. 47, 1 und l. Sal. 37. Das „per tercia manu agramire“ geht auf das Dritthandverfahren, in das nunmehr das Spurfolgeverfahren ausläuft. Meyer hat dies „schon seit dem Sommer 1903 in Vorlesungen vertreten“ (siehe auch ein längeres wörtliches Zitat aus demselben Kollegheft S. 80). Daß Rauchs Ausführungen überzeugend sind, habe ich in dieser Zeitschrift (29, 436ff.) dargelegt. Auch Otto Gierke hat inzwischen (Schuld und Haftung S. 158 [48]) zugestimmt. Nur in der philologischen Begründung bestehen noch kleinere Differenzen, die aber das Endergebnis nicht trüben: Die erfolgreiche Spurfolge verschafft dem Spurfolger die Sache noch nicht definitiv, nur interimistisch bis zum Gerichtstermin, enthebt ihn der Anefangsförmlichkeiten (Gefährdeeid!); im Gericht geht das Verfahren weiter, wie beim Anefang, unter Eröffnung der dort zulässigen Verteidigungsmittel, vornehmlich des Zuges auf den Gewähren. Spurfolge und Anefang stehen in engem Zusammenhange.

Dieser Zusammenhang ist es nun, aus dem Meyer für seine Kundbarkeitsthese Kapital schlagen will, in einer von Rauch weit abführenden Richtung. „Nicht Tochter oder Schwester, sondern Mutter des Anefangs“ (S. 30) soll die Spurfolge sein. Ursprünglich, in ferner prähistorischer Zeit, sei überhaupt nur die in ununterbrochener Spurfolge binnen dreitägiger Gesetzesfrist aufgefundene Sache einklagbar gewesen. Hier habe sich das Dritthandverfahren, der Gewährenzug, herausgebildet. „Vielleicht lange Zeit später“ sei die Sachklage auch in anderen Fällen zulässig geworden, zunächst vielleicht nur bei mehr als dreitägiger Spurfolge, dann auch bei gelegentlicher Entdeckung in der Gewere eines Anderen. Und nun habe sich das Verfahren in diesen Fällen „naturgemäß mutatis mutandis eng an das Spurfolgeverfahren angelehnt“. Der Gang des gerichtlichen Dritthandverfahrens habe ganz der gleiche bleiben können. Einzig die Art der Einleitung sei zu ändern gewesen: Die Anefangsförmlichkeiten und der Vor- und Gefährdeeid des Klägers seien an die Stelle der „Spur“ getreten. Diese Prioritätsbestimmung widerspreche nicht der umgekehrten Fassung in V Æthelstan 2: „die Spur stehe statt des Voreides“; denn diese Ge-

[1]) Auch diese Klammer ist Zitat.

setzesstelle spreche von dem Rechtszustand ihrer Zeit, gehe von dem damals „sicher weit häufigeren Anefang“ (S. 23) aus. „Geschichtlich sei stets und überall der reale Akt der ältere, dem die symbolische Handlung erst nachgebildet werde“ (S. 29), also die reale Inbesitznahme im Spurfolgeverfahren älter als die symbolische Besitzergreifung, die im Anefang liege.

Mir erscheint der Gegensatz „real-symbolisch“ hier nur ein Spiel mit Worten. Denn dahinter steht ja nur die Regelung eines „verhältnismäßig geringfügigen“ (Rauch, Spurfolge 122) Punktes, des Besitzprovisoriums, die durch Besitzzuweisung an den Kläger oder durch Belassung beim Beklagten, aber auch anders, wie nach nordischen Rechten (Brunner RG. II 499 [25], Rauch 122 [2]) durch Übergabe an einen Sequester, erfolgen konnte. Vergl. auch l. Visig. VII 2, 8 und l. Burgund. 83, 1. Beließ man die Sache beim Beklagten, so mußte sie als die vom Kläger beanspruchte augenscheinlich gemacht werden; dem diente der Anefang, diese „symbolische Besitzergreifung“. Warum aber dies wegen dieser Symbolik das Jüngere, Nachgebildete, die provisorische Inbesitznahme seitens des Klägers das Ältere sein muß, ist nicht erfindlich. Gerade die Förmlichkeiten des Anefangs reichen, wie Brunner RG. II 500 bemerkt, „sicherlich in hohes Altertum zurück, zumal sie auch im gälischen Rechte begegnen“. Vor allem aber: Waren denn die Diebe der Urzeit immer so töricht, daß das gestohlene Gut sich in alsbaldiger, höchstens dreitägiger Spurfolge auffinden ließ? Gab es aber schlaue Diebe, die die Spur verwischten oder keine hinterließen — man denke auch an Diebstahl von Waffen und Kleinodien —: sollte dann die Urzeit, wenn sie überhaupt Diebstähle verfolgte, in solchen Fällen trotz des Wiedererkennens (Hausmarke!) der Sache in der Gewere eines Dritten Sache und Täter unverfolgt gelassen haben? Denn war die Sache unverfolgbar, so fiel ja auch das „in tertiam manum mittere“ und damit die Ermittlung des Diebes aus. Eine solche Beschränkung der Diebstahlsverfolgung ist ganz unwahrscheinlich. Sehe ich auch nicht im Spurfolgeverfahren (nur von der besonderen Gestaltung des salfränkischen hatte Rauch S. 119 [1] dies als möglich angedeutet) eine jüngere Abspaltung des Anefangsverfahrens, so betrachte ich doch historisch beide — uralt, nicht bloß gemeingermanisch — als „gleichberechtigte Töchter der gemeinsamen Mutter, der Diebstahlsklage“ (Rauch). Die von Meyer (S. 32f.) angeführten nordischen Stellen sagen für die Priorität nichts, auch Gulaþingsbók 255, 256 nichts für die Behandlung des Anefangs „als einer minderwertigen Abart“ (!) des Spurfolgeverfahrens. Der Schlußsatz des c. 256 ist von Meyer mißverstanden; er betrifft garnicht das Anschlagen des gestohlenen Viehs in der Gewere eines Dritten, sondern das Ergreifen desselben, ohne es in der Gewere irgend jemandes angetroffen zu haben (der Dieb hatte es z. B. im Stich gelassen); dann soll dies der Bestohlene nicht heimlich tun, sondern unter Anrufen des Zeugnisses der Nachbarn dafür, „daß da kein Dieb dabei war, als er sein Vieh nahm“ (v. Amira, Altnorw. Vollstreckungsverfahren 209f.).

Die Hypothese Meyers steht also auf schwachen Füßen und soll doch seine ganze weitere Beweisführung tragen, die Notwendigkeit des Gerüftes aus dem Spurfolgeverfahren ins Anefangsverfahren hinüberleiten, als Stütze der Hauptansicht, daß die Verfolgbarkeit gestohlener Fahrnis gegen Drittinhaber auf der Kundbarkeit des dieblichen Verlustes beruhe. Das führt zum zweiten Abschnitt des historischen Teils (S. 35 ff.), in dem Meyer unter der Überschrift „Gerüfte und Marktkauf" sich mit meiner gleichnamigen Abhandlung beschäftigt. Zunächst noch zustimmend hinsichtlich der Zurückführung des Satzes „Hand muß Hand wahren" auf die Publizitätsfunktion der Gewere. Hier sind wir ja beide überzeugte Anhänger der Huberschen Publizitätstheorie. Was ich hier zur Ergänzung und Verteidigung (gegen Zycha) beibrachte, findet denn auch seinen Beifall, namentlich meine Erklärung der einschlägigen Stellen des westgotischen und bajuvarischen Volksrechts, der gegenüber er frühere Bemerkungen fallen läßt. Auch er vermehrt noch (S. 37 ff.) das Material in Gestalt wertvoller Nachträge zu seiner Schrift über die neuere Satzung (s. oben), besonders aus dem ältesten Stadtbuch Lüneburgs (ed. Reinecke 1903). Zu der kurzen Polemik S. 39[4] gegen O. Gierke, Deutsches Privatrecht II 961[32], Egger und Max Rintelen vergl. jetzt auch O. Gierke, Schuld und Haftung 80[6].

Dann aber wendet sich Meyer gegen meine Bekämpfung der Kundbarkeitsthese. Ich wies auf die nicht bloß historische, sondern auch dogmatisch-legislatorische Bedeutung der Frage: für die Stellungnahme zu der heutigen Unterscheidung der anvertrauten und der abhandengekommenen Sachen. Denn habe die Offenkundigkeit des dieblichen Verlustes die Klage gegen jeden Drittinhaber gerechtfertigt, so sei sie natürlich längst fortgefallen, sie vermöge also jene unterscheidende Regelung nicht mehr zu tragen. Auch auf Wellspacher deutete ich hin, der die Diebstahlspräsumtion, die nach seinen Nachweisen der „Usus modernus" bei der condictio furtiva und der actio spolii gegen den Drittinhaber gelten ließ, auf die Huber-Meyersche Publizität des vitium furti zurückgeführt hat. So sah ich gesteigerten Anlaß, die These auf ihre Richtigkeit nachzuprüfen, und ich bin nun den einzelnen dafür angeführten Gründen, wie sie Huber formuliert hatte, Schritt für Schritt (S. 20—36 meiner Schrift) im älteren deutschen Recht nachgegangen. Und nun kommt Meyer (S. 44) mit dem Anwurf, den er S. 83 wiederholt: „Ist das noch historische Methode? Ist es erlaubt, ein Rechtsprinzip der Vergangenheit bloß deshalb zu leugnen, weil es . . . heute nicht mehr paßt?" Es genügt, diese Art der Polemik hier festzustellen. Seine historische Methode betätigt Meyer, indem er die (oben kritisierte) Hypothese nunmehr zum Dogma erhebt. Hieß es noch S. 31: „Ich glaube nicht, Gewißheit zu haben; aber einen sehr hohen Wahrscheinlichkeitswert möchte ich dieser Schilderung doch beimessen", so heißt es jetzt (S. 44): „Das (die Gegnerschaft gegen die Kundbarkeitsthese) war begreiflich, solange der Nachweis fehlte, daß der Anefang eine Abspaltung des Ver-

fahrens mit Spurfolge sei. ... Nunmehr glaube ich aber dargetan zu haben, daß in der Tat alle Fahrnisverfolgung auf das Spurfolgeverfahren zurückgeht." Damit erklärt er die Gegner — Rietschel, Rauch, Hübner, Rehme (Gött. Gel. Anz. 1909, 251f.) haben mir zugestimmt, letzterer, Julius Gierke, Otto Gierke hatten schon vorher oder gleichzeitig mit mir die Kundbarkeitsthese abgelehnt — für geschlagen; „er brauche auf meine Ausführungen, daß das Gerüfte in keinem Zusammenhang mit der Klage um Gut stehe, nicht mehr einzugehen". Für das Spurfolgeverfahren — so deduziert er — war das Gerüfte die notwendige Einleitungsform. (Richtig!) Wurde nicht binnen drei Tagen, sondern erst später (Hatten die Schreimannen dann noch die Folgepflicht? Sie war doch gesetzlich fixiert; vgl. Rauch, Spurfolge 58 [2]) das Ende der Spur erreicht, die Sache aufgefunden, so bedurfte es zwar einer neuen Einleitungsform, des Anefangs, aber das Gerüfte behielt seinen Wert als „Beweismittel für die Dieblichkeit der Sache". Und gestattete man nun die Anefangbarkeit auch, wenn der Kläger die Sache „zufällig in der Were des Beklagten gefunden hatte", so war es nicht viel anders: „es blieb ja auch noch das wichtigste Publizitätsmittel zur Sicherung des Beweises der Dieblichkeit für den Kläger, das Gerüfte" (S. 48, 57, 65, 82). (Welches Gerüfte? ein vielleicht lange vorher bei Entdeckung des Verlustes geschrieenes? Und wie, wenn man nach langer Abwesenheit zurückkehrend seine Sache bei einem Anderen entdeckte und dadurch erst seinen Verlust bemerkte? Mußte dann das Gerüfte noch nach dem Anefang geschrieen werden?)

Alles dies, schon an sich manchem Fragezeichen unterworfen, fällt mit jener unhaltbaren Hypothese Meyers. Die Quellen wissen hier — außerhalb der handhaften Tat und der Spurfolge — nichts von einem Gerüfte. Meyer (S. 55 ff.) liest freilich das Gegenteil aus Ssp. II 36 § 4 und anderen mittelalterlichen Quellenstellen heraus, die für die Eideshelfer des Klägers Wissenschaft vom Diebstahl oder Nachbarschaft verlangen, was er auf „Schreimannen" deutet. Als ob man nicht ein Gleiches in zahlreichen Fällen verlangte, wo von Schreimannen und Gerüfte gar keine Rede war. Vergl. schon in demselben Artikel des Ssp. den vorausgehenden § 3, dann Planck, Gerichtsverf. II 65f., 67f. (auch meinen oben erwähnten Aufsatz über die Bedeutung des Zuges auf den Gewähren). Wie vermochte ferner das Gerüfte den Herausgabeanspruch gegen den Dritterwerber zu rechtfertigen? Denken wir gerade an den nach Meyer ältesten Fall, die binnen 3 Tagen erfolgreiche Spurfolge. Hier drang die Kunde von dem Gerüfte zum Dritterwerber regelmäßig nicht früher, als die Pferde der nachjagenden Spurfolger, also erst nach seinem Erwerb. War es das Gerüfte, das den der Sache anhaftenden Mangel erkennbar machte, so machte es ihn für den Dritten zu spät erkennbar. Und nun erst gar bei später Entdeckung des Diebstahls, wo der Erwerb schon geschehen sein konnte, ehe das Gerüfte überhaupt erhoben wurde. Hiernach war dieses garnicht geeignet, wie Gewere und Bucheintrag, eine privatrechtliche, die Wirksamkeit des Rechtes des Bestohlenen

an der Sache gegen Dritte bedingende Publizitätsfunktion zu erfüllen. Das hatte ich dargelegt. Meyer geht stillschweigend darüber hinweg. Er substituiert der Huberschen Offenkundigkeit eine Notorietät im beweisrechtlichen Sinne: das Gerüfte habe mit dem, was sich daran anschloß (Spurfolge, Schreimannen-Eid im Prozeß), einen unwiderleglichen Beweis für die Dieblichkeit der Sache hergestellt (vgl. z. B. S. 30, 48, 56). Dies ist einmal etwas sehr Verschiedenes; vgl. auch Gerüfte und Marktkauf S. 34f., Rehme in Gött. Gel. Anz. 1909, 251. „Die Einheit im Aufbau des deutschen Sachenrechts", deren Meyer (S. 82) sich rühmt, wäre dann doch nicht gewonnen. Zweitens kann die Art der Beweisbarkeit eines Anspruchs doch nicht seine Entstehung erklären.

Es ist aber auch nicht richtig, daß das Gerüfte jenen unwiderleglichen Beweis herbeiführte. Das zeigt das Verfahren, in dem es unstreitig notwendig war, das Spurfolgeverfahren. Denn selbst hier kam es, wie eben Rauch unter dem Beifall Meyers dargetan hat, zum Zug auf den Gewähren. Und dieser konnte (vgl. oben) schon nach dem ältesten erschließbaren Recht, wenn ein Gewähre eigene Aufzucht oder dergl. nachwies, zur Abweisung der Klage führen. Daß Meyer dies verkennt, daran kranken seine weiteren, ausführlichen Erörterungen (S. 49—65) über das Beweisrecht des Anefangsklägers. Er sagt S. 62: „Sobald der Gewährschaftszug zur zivilistischen Einrede geworden ist, ... muß natürlich erst der Beweis des Beklagten abgewartet werden. Und wenn er mislingt, gelangt der Kläger zum Beweise." Richtig! So war es aber eben von Anfang an. Ein jeden Beweis des Gegners ausschließendes Beweisrecht des Klägers in bezug auf die Furtivität der Sache hat es im gerichtlichen Verfahren — natürlich abgesehen vom Verfahren auf handhafter Tat — nicht gegeben. Die für ein solches Beweisrecht von Meyer (S. 49, 59) noch angezogenen volksrechtlichen Stellen — l. Rib. 72, 9, l. Visig. VII 2, 1, l. Sal. 90 und l. Burgund. 19, 2 — sagen davon nichts. Das lege ich in dem mehrerwähnten Aufsatz dar; ich muß darauf verweisen. Daß der Bericht Meyers über das altenglische Recht (S. 53[6]) den Inhalt der Quellen nicht richtig wiedergibt, ist oben hervorgehoben. Der Beweis des Klägers stand demnach von je her in zweiter Reihe. Es konnte ihm der Zwang genügen, den er durch das „in tertiam manum mittere" gegen den Beklagten übte: statt einfachen Reinigungseides sich über den Erwerb in Formen Rechtens auszuweisen. Die Ausgestaltung des klägerischen Beweises im Einzelnen war in den verschiedenen Rechten und Zeiten, auch unter dem Einfluß des jeweiligen Beweismittelsystems, eine verschiedene. Meyer will aus Quellenzeugnissen des deutschen Mittelalters, die er S. 50f. mitteilt, einen „gemeindeutschen Grundsatz" erschließen, daß der Furtivitätsbeweis mit Eidhelfern zu führen war, und diesen zu einem „gemeingermanischen" (S. 53) erweitern und ihn in die Volksrechte der fränkischen Zeit transponieren (S. 58). Ob nicht vielmehr von einem Eineid des Klägers auszugehen und in späteren Rechten (nicht allen) ein Übergang zu stärkeren Beweiserfordernissen

anzunehmen ist, muß hier dahingestellt bleiben. Jedenfalls liefern die deutschen Volksrechte (das angelsächsische Recht nehme ich jetzt aus) für Meyer keine sicheren Belege. Die — übrigens auf zwei Handschriften beschränkte — Glosse des Liber Papiensis ad Roth. 232 (Meyer S. 62 [12]) ist für das langobardische Recht m. E. kein Beleg, ihre mißverständliche Bezugnahme auf die lex Salica macht sie verdächtig. Insofern kann ich „Gerüfte und Marktkauf S. 31" noch nicht als widerlegt ansehen. Gegen die Art aber, wie Meyer (S. 49) mich zu Laband in Gegensatz bringt, muß ich entschieden protestieren; habe ich mich doch vielmehr auf dessen nur das sächsische Recht des Mittelalters behandelnde Ausführungen — dies gilt auch von dem Monitum Meyers S. 52 [6] — ausdrücklich gestützt. Was den Voreid anlangt (S. 58), will ich bemerken, daß ich überall da einen solchen sehe, wo nach dem Eide des Klägers der Beklagte noch zum Gewährenzug gelangte, da hier die Einseitigkeit der Beweisrolle einen Beweiseid ausschloß.

Nach alledem wird man den Glauben Meyers (S. 66), daß er „die Publizität des Verlustes als Klaggrund" „sicherer denn denn je erwiesen habe", durchaus nicht teilen. Es bleibt vielmehr (gegen die von Rehme, Gött. Gel. Anz. 1909 S. 253f., gewollte Ausschaltung der ganzen Frage vergl. meinen mehrgedachten Aufsatz) die Erklärung, die ich unter dem Beifall von Rietschel, Rauch, Hübner, Richard Schröder (RG.[5] 389) — siehe auch Franz Beyerle, Unters. z. Gesch. des älteren Stadtrechts von Freiburg i. Br. und Villingen S. 101 [2] — gab: Der Grund für die Herausgabepflicht jedes Drittinhabers liegt in dem Gewerebruch selbst, nicht in seiner Offenkundigkeit. Der durch den Diebstahl begangene Gewerebruch mußte als Bruch des Rechtsfriedens, des Landfriedens dem Verletzten gegenüber nicht nur kriminell gesühnt, sondern auch unter allen Umständen in engem prozessualen Zusammenhang damit privatrechtlich geheilt werden. Ein Stück Friedensordnung! In derselben Richtung — bei allem sonstigen Unterschied — gelegen, wie die römische und die kanonische Besitzschutzordnung, jedoch in der Reaktion kräftiger, wie sowohl in der weitverbreiteten Gesamthaftung der Gemeinde, Hundertschaft, Friedensgilde für den Ersatz des Diebstahlsschadens als eben auch in der Haftbarmachung jedes Inhabers der Sache, dem Entwerten seine Gewere wiederherzustellen, zur Erscheinung kommt, wobei aber dem unschuldigen Inhaber im Normalfall die Prozeßübernahme- und Preiserstattungspflicht des Gewähren einen Ausgleich gewährt. Ob hierin wirklich mit Meyer (S. 78ff.) garnichts weiter, als die Binsenwahrheit: „Gewerebruch ist Bruch des Rechtsfriedens", ein Ersetzen des Gewerebruchs durch „einen verwässerten Friedensbruch" zu finden ist, müssen andere beurteilen.

Über ein letztes Stück des historischen Abschnitts der vorliegenden Schrift (S. 65—78) kann ich hier nur kurz berichten. Ein näheres Eingehen auch hierauf würde den hier verfügbaren Raum überschreiten. Es handelt sich um den auch von mir früher erörterten Marktkauf und seine Beziehung zum Kauf vom Unbekannten

und zum Lösungsanspruch. Meyer[1]) setzt in den Mittelpunkt das Erfordernis der Erwerbspublizität, des kundbaren Kaufs vor Zeugen, „als Voraussetzung des Gewährenzuges". Vermag er es auch nur aus angelsächsischen und nordischen Quellen zu belegen, so glaubt er es doch auch, wie Hermann (Mobiliarvindikation S. 161), aus den Worten in l. Sal. 47 „quod publicae ab eo negociasset" für das altsalische Recht erschließen und Spuren davon im westgotischen und im langobardischen Recht (Liutpr. 79[2])) finden zu sollen. Das berechtige, der Zwangspublizität ursprüngliche gemeingermanische Geltung zuzusprechen, freilich sei sie von den deutschen Volksrechten bereits in fränkischer Zeit aufgegeben worden (S. 73). Die Schlußfolgerung erscheint bezüglich der salischen, westgotischen, langobardischen Quellen gewagt, da sie den Nachweis des Kaufs vor Zeugen nur für die Reinigung desjenigen Anefangsbeklagten, dem Bruch am Gewähren wird oder der ab incognito gekauft hat, also seinen Gewähren nicht zu stellen vermag, nicht aber überhaupt für den Zug auf den Gewähren, verlangen. Daraus nun, daß der Lösungsanspruch gerade in Gebieten auftauche, in denen Zwangspublizität nachweisbar oder doch zu vermuten sei, leitet Meyer auch den inneren Zusammenhang zwischen beiden Erscheinungen her. Deswegen sei der Kauf vor Zeugen, und nicht der Marktkauf, obwohl dieser später der wichtigste Fall gewesen sei, also die Publizität des Erwerbs die Grundlage des Lösungsanspruches. Richtig sei zwar, daß dieser gerade dann gewährt werde, wenn der Beklagte seinen Gewähren nicht kenne oder nicht beibringen könne. Aber das geschehe „nicht, weil man redlicherweise von einem Unbekannten gekauft habe; sondern man brauche, weil man bei kundbarem Kauf nicht auf den Regreß gegen den Gewähren angewiesen sei und sich, weil man diesen nicht finden könne, auch an den Anefangskläger halten dürfe, sich seinen Gewährsmann nicht zu merken, könne daher gefahrlos auch von einem Unbekannten kaufen" (S. 78). Ich möchte vielmehr nach wie vor das Entscheidende in der Redlichkeit des Erwerbs sehen und in dem Abschluß auf dem Markt, überhaupt dem öffentlichen Abschluß, ein „objektives", „typisches" „Zeichen der Unverdächtigkeit, Redlichkeit im Gegensatz zum verdächtigen, heimlichen Tun" (Gerüfte und Marktkauf S. 42, 49, 52, 53, 55, Publizität und Gewährschaft S. 177, 178[35]). Deswegen ersetzte solcher Abschluß dem Käufer für seine kriminelle Reinigung den beim Kauf vom Unbekannten fehlenden Gewähren, deswegen gewann er nach einigen Rechten auch darüber hinaus noch zivilistische Bedeutung im Lösungs-

[1]) Die Belehrung S. 67 hätte er sich sparen können. Was ich meinte, mußte ihm aus Gerüfte und Marktkauf S. 41, 43 und Publizität und Gewährschaft S. 177, wo ich überall den gegen die excusatio ignorantiae sprechenden Verdacht erwähnte, vollkommen klar sein, wie es auch Rehme a. a. O. 257 richtig verstand. — [2]) Die Auslegung dieser Stelle leidet an der falschen Übersetzung des „nisi". Vgl. schon meinen Hinweis in Gerüfte u. Marktk. S. 42[121] und die dort im Text und in N. 123 gegebene richtige Auslegung.

anspruch (im Ergebnis doch wohl dasselbe, was auch Rehme a. a. O. S. 257f. ausgeführt hat).

Der S. 83—97 gegebenen Verwertung der Publizitätstheorie für das geltende bürgerliche Recht, der Auseinandersetzung mit Binding, der Zurückführung des Veranlassungsprinzips auf den gleichen Rechtsgedanken sowohl bei der Schadensersatzpflicht als beim Rechtserwerb vom Nichtberechtigten kann in dieser Zeitschrift nicht nachgegangen werden.

Freiburg i. Br. Alfred Schultze.

Paul Edmond Martin, Docteur ès-lettres, Sous-Archiviste de l'État de Fribourg. Études critiques sur la Suisse à l'époque Mérovingienne 534—715, avec une carte, Genève A. Iullien, Paris Fontemoing et Cie 1910. XXXII und 469 p. 8⁰.

Th. Burckhardt-Biedermann, Die Kolonie Augusta Raurica, ihre Verfassung und ihr Territorium, Basel, Helbing & Lichtenhahn, 1910, 103 S. 8⁰.

Hans Nabholz, Der Argau nach dem Habsburgischen Urbar, Sonderabdruck aus Argovia, Jahresschrift der Historischen Gesellschaft des Kantons Aargau Bd. XXXIII. Aarau H. R. Sauerländer & Cie 1909, 60 S. 8⁰.

Dr. H. Casparis, Chur, Der Bischof von Chur als Grundherr im Mittelalter, Abhandlungen zum schweizerischen Recht, herausgegeben von Dr. Max Gmür, Professor der Rechte in Bern, 38. Heft, Bern, Stämpfli & Cie, 1910, VIII und 172 S. 8⁰.

Max Gmür, Urbare und Rödel des Klosters Pfävers, Festschrift im Namen und Auftrag der juristischen Fakultät der Universität Bern für Heinrich Brunners 70. Geburtstag. Bern, A. Francke, 1910, 36 S. 8⁰ mit 2 Facsimilien.

Robert Hoppeler, Die Rechtsquellen des Kantons Zürich. Erster Teil. Offnungen und Hofrechte. Erster Band. Adlikon bis Bertschikon. Sammlung schweizerischer Rechtsquellen, herausgegeben auf Veranstaltung des schweizerischen Juristenvereins mit Unterstützung des Bundes und der Kantone, Arau, H. R. Sauerländer & Cie, 1910, XIX und 570 S. gr. 8⁰.

Dr. jur. Hans Steiner, Das eheliche Güterrecht des Kantons Schwyz mit vergleichenden Hinweisen auf das eheliche Güterrecht des schweizerischen Zivilgesetzbuches, Zürcher Beiträge zur Rechtswissenschaft, herausgegeben von A. Egger, E. Hafter, H. F. Hitzig und Max Huber, XXVII, Aarau, H. R. Sauerländer & Cie, 1910, XI und 177 S. 8°.

Dr. Alfred Sautier, Luzern, Die Familienfideikommisse der Stadt und Republik Luzern, Abhandlungen zum schweizerischen Recht, herausgegeben von Dr. Max Gmür, Professor der Rechte an der Universität Bern, 39. Heft, Bern, Stämpfli & Cie, 1909, VII und 565 S. 8°.

Hermann Heidinger, Dr. phil., Freiburg i. Br. Die Lebensmittel-Politik der Stadt Zürich im Mittelalter, Ellwangen, „Jpf- und Jagstzeitung", 1910. Diss. der philos. Fakultät der Universität Freiburg i. Br. X und 98 S. 8°.

Ottmar Fecht, Die Gewerbe der Stadt Zürich im Mittelalter, Lahr, Moritz Schauenburg 1909. Diss. der philos. Fakultät der Universität Freiburg i. Br. VI und 87 S.

Hermann Bruder, Die Lebensmittel-Politik der Stadt Basel im Mittelalter, Achern, Unitas, 1909. Diss. der philos. Fakultät der Universität Freiburg i. Br. III und 82 S. 8°.

Hermann Mulsow, Philippsburg, Maß und Gewicht der Stadt Basel bis zum Beginn des 19. Jahrhunderts, Lahr, Moritz Schauenburg, 1910. Diss. der philos. Fakultät der Universität Freiburg i. Br. 76 S. 8°.

Andreas Heusler, Aus der Basler Rechtspflege durch fünf Jahrhunderte, Sonderabdruck aus der Festschrift zur Feier des 450jährigen Bestehens der Universität Basel, Basel 1910, 34 S. 8°.[1])

Ein Schweizer und genauer Kenner der schweizergeschichtlichen Forschung, der aber auch stark unter dem Einflusse von René Poupardin und Ferdinand Lot steht, stellt uns in einer eingehenden und sorgfältig dokumentierten, dabei zugleich geschmackvoll und

---

[1]) Wegen Raummangels müssen wir uns leider bei obigem Bericht dieses Jahr noch kürzer fassen als sonst und uns mit kurzen Hinweisen auf Inhalt und Bedeutung der genannten Schriften begnügen, ohne auf Einzelheiten eintreten und daran eigene Ausführungen anknüpfen zu können, wozu gerade diesmal wiederholt Gelegenheit gegeben wäre.

lesbar gehaltenen Darstellung unter Beigabe einer sehr dankenswerten Karte, zunächst die Geschichte der Burgunder, Alamannen und Raetier im Gebiete der jetzigen Schweiz unter der Herrschaft der Merowinger dar. Für die Besitznahme des Landes durch die genannten Stämme und für die Frage der gegenseitigen Abgrenzung ihrer Gebiete wird das Buch von Martin in Zukunft noch vor der in unserem letzten Berichte erwähnten Literatur [1]) zu Rate zu ziehen sein. Auch für die älteste Bistums- und Gaugeschichte ist es sehr brauchbar. An dieser Stelle kommt es jedoch namentlich in Betracht, weil es sich auch über die Verfassung und über das Fiskalgut des fränkischen Burgunds, Alamanniens und Raetiens verbreitet, ohne übrigens, so viel ich bemerkt habe, darüber wichtigere neue Ergebnisse zu tage zu fördern. Wenn Martin, bloß weil Quellen des benachbarten Alamanniens den raetischen praeses nach fränkisch-alamannischer Art comes nennen, S. 452 schließt: La situation du pays rhéto-roman ne marque rien d'exceptionnel dans l'administration des provinces franques, et sa soumission au roi mérovingien n'est pas moins marquée que pour telle ou telle autre partie du royaume, so ist dies nur erklärlich, weil er die Geschichte Raetiens in karolingischer Zeit nicht verfolgt und deshalb auch die Einführung der Grafschaftsverfassung erst unter Karl dem Großen und Ludwig nicht beachtet hat. Durch meine Untersuchung über Karls des Großen divisio von Bistum und Grafschaft Chur [2]), die Martin noch nicht benutzen konnte, dürfte ungefähr das Gegenteil von obigem als richtig erwiesen sein.

Hinsichtlich des Bistums Basel und des Augstgaus sind übrigens jetzt auch die oben an zweiter Stelle genannten Forschungen von Theophil Burckhardt-Biedermann zu vergleichen. Nur der kleinere Teil der Schrift beschäftigt sich unmittelbar mit der rauraklschen Kolonie und ihrem Recht. Weitaus der größere Teil ist den mittelalterlichen Gauverhältnissen um Basel gewidmet, zielt aber freilich darauf ab, daß der alte, große Augstgau, der nachher nach Heuslers einleuchtender Annahme in den Frick- und in den Sisgau sowie in die Herrschaft Rheinfelden zerfiel, und von dem der 1041 genannte kleine Comitatus Augusta nur ein Teil war, dem Territorium der römischen Kolonie Augusta Rauracorum entsprach. Ich halte diesen Nachweis für geglückt, wenn ich auch sehr vieles, was der Verfasser dabei über mittelalterliche kirchliche und weltliche Verfassungsverhältnisse ausführt, für nichts weniger als richtig erachte und nicht einsehe, weshalb Rübels Phantasien auch hier herangezogen werden müssen, da das fränkische Fiskalgut in Basel und Augst doch wahrhaftig ohne sie, ja viel einfacher erklärt werden kann. Doch darüber wollen wir mit dem Verfasser, der bescheiden bekennt, daß er in diesen mittelalterlichen Fragen ein Fremdling sei, nicht rechten, sondern lieber die Energie bewundern, mit der er, der ausgezeichnete Kenner des römischen Helvetiens und besonders Augsts und seines

[1]) Siehe diese Zeitschrift XXX 1909 S. 476. — [2]) Vgl. ebenda.

Theaters, sich in diese fränkische und nachfränkische Verfassungsentwicklung hineingearbeitet hat, und uns freuen der neuen Gesichtspunkte und Anregungen, die er vom Standpunkt des antiken Historikers und Archäologen aus für das Verständnis der Periode des Übergangs aus den römischen in die frühmittelalterlichen Zustände uns vermittelt hat. Man beachte namentlich die Verwertung der Notitia dignitatum und die Ausführungen über die Chorbischöfe der Maxima Sequanorum.

In dieselben und benachbarte Gegenden führt uns die Untersuchung des Zürcher Staatsarchivars Nabholz. Sie gibt zunächst ein scharf umrissenes Bild der Grafschaft im Aargau und der Exemtionen davon, schildert dann das allerdings durch große Schenkungen schon früh rasch zusammengeschmolzene Eigengut der Habsburger in diesem Gebiet, ihre Vogteien und den Erwerb der Grafschaftsrechte durch sie und beschreibt hierauf an Hand des Urbars die Rechte und Einnahmen der habsburgischen Herrschaft im Aargau: diub und frevel, wobei leider die wichtigen Ausführungen Pischeks[1]) übersehen sind, twing und ban[2]), Vogtrecht, Vogtsteuer, Kirchen, Tavernenrechte, Fastnachts- und Herbsthühner. Dann geht Nabholz auf die Verpfändungen und Lehen ein, ferner auf das Verhältnis der Vogtei zu den Gotteshausleuten, der Herrschaft zum Eigengut, auch zu den Städten, bespricht die Ämtereinteilung und schließt mit dem Ergebnis, daß hohe Gerichtsbarkeit und Besteuerungsrecht die Grundlagen der werdenden habsburgischen Landeshoheit gebildet haben. Die Untersuchung zeichnet sich durch sichere Quellen- und Literaturbenutzung und methodische Sauberkeit aus. Jeder, der in Zukunft mit dem habsburgischen Urbar, insbesondere mit seinen aargauischen Teilen sich beschäftigt, wird gut tun, diese Abhandlung mit zu Rate zu ziehen.

Kurz nach meiner eben erwähnten Untersuchung über die Churer divisio erschien die oben an vierter Stelle genannte Arbeit eines jungen Graubündners. Sie will nach dem Vorwort die Ergebnisse der rechtsgeschichtlichen Forschungen der letzten Jahre — gemeint sind Seeligers Forschungen über die Grundherrschaft und die meinigen über das Eigenkirchenwesen — an Hand der „eminent interessanten vaterländischen Rechtsgeschichte auf ihren Geltungsbereich hin prüfen". Das ist nun bezüglich der Eigenkirchenforschung zum mindesten wenig geschickt ausgedrückt. Denn ich habe bereits 1895 in meiner Geschichte des kirchlichen Benefizialwesens I S. 159ff., 367 mit Anm. 91 u. ö. selbst schon das rätische Quellenmaterial auf die Eigenkirchen hin bearbeitet und kann mit einiger Genugtuung feststellen, daß der einheimische Forscher nicht ein Zeugnis aus der älteren Zeit, das ich nicht auch schon gekannt und benützt hätte, beizubringen vermocht hat.[3]) Auch die divisio Karls des Großen ist damals schon für das Eigenkirchenwesen nach allen Seiten hin fruchtbar gemacht worden.

---

[1]) Vgl. diese Zeitschrift XXVIII 1907 S. 559f. — [2]) Meine ebenda gegebene Erläuterung der Ansicht von Fr. v. Wyß und mir ist gleichfalls nicht beachtet. — [3]) Vgl. S. 77 nebst Anm. 1 mit Stutz, Benefizialwesen I S. 162 Anm. 50 a. E.

Nur darum konnte es sich also in diesem Punkte handeln, daß Caros Entlarvung des vermeintlichen Churer Einkünfterodels aus dem 11. oder 12. Jahrhundert als karolingisches Reichsgutsurbar zu einer Nachprüfung und Vertiefung meiner Forschung verwendet wurde, wie ich sie gleichzeitig in der obengenannten Studie selbst auch unternommen habe. Daß Casparis, weil er, statt in das Problem ordentlich einzusteigen, etwas äußerlich verfuhr[1]) und in der Regel ein langes, z. T. wörtliches Referat brachte, um hinterher die rätischen Dinge nur kurz anzureihen, im ersten Teil der Arbeit nicht selten an der Oberfläche geblieben ist, daß er also lange nicht alles herausgeholt hat, was sich über das Eigenkirchenrecht und im Zusammenhang mit der divisio über die älteste Verfassungsgeschichte von Churrätien herausholen läßt, wird man dem Anfänger nicht zum Vorwurf machen können. Erkennen wir lieber ein gewisses schriftstellerisches Geschick bei ihm an, und freuen wir uns, daß er in dem, was er erreicht hat, durchaus, wenn auch nicht immer mit aller Schärfe, mit den von uns gewonnenen Ergebnissen übereinstimmt.[2]) An Originalität und selbständiger Beobachtung wird seine Arbeit freilich von den älteren Schriften von Tuor und Mutzner erheblich übertroffen, so manches die letztere an Sicherheit der Methode zu wünschen übrig läßt. Am nützlichsten dürfte sich für die künftige Forschung der zweite Teil erweisen über die Churer bischöfliche Grundherrschaft in der Feudalzeit. Auch hier haben freilich ältere Arbeiten, insbesondere von Planta und Tuor, weit mehr vorgearbeitet, als der in der rätischen Geschichtsliteratur nicht selbständig bewanderte Leser dieser neuesten Schrift anzunehmen geneigt sein wird. Aber für diesen Teil floß das Material weit reichlicher, so daß die bloßen Lesefrüchte etwas mehr zurücktreten, und für ihn hat Casparis Archivalien benutzt. Nach einem historischen Überblick gibt er zunächst eine Darstellung der Grundherrschaft als Grundlage des bischöflichen Feudalstaates, behandelt er dann die Leiheformen sowie die Verwaltung und wirtschaftliche Organisation, die Bevölkerungsklassen, Recht und Gericht, die Patronate und den Verfall der bischöflichen Herrschaft. Die Schrift ist jedenfalls zur ersten Orientierung ganz geeignet und zeugt von großem Fleiß und Interesse.

Eine sehr willkommene Überraschung bringen dem Forscher wie auf dem Gebiete der rätischen Geschichte überhaupt so namentlich auf dem der rätischen Rechts- und Wirtschaftsgeschichte die Pfäverser Rödel, die von Gmür, nachdem sie bisher kaum beachtet

[1]) Aus der kompilatorischen Art der Arbeit ist z. B. das Versehen S. 7 zu erklären: „In der Teilung des fränkischen Reiches nach Karls des Großen Tod (im Jahre 806)". Siehe auch S. 10 über Immunität und Inquisitionsprivileg sowie S. 82 (mit Stutz, Eigenkirche S. 15f. und Benefizialwesen I S. 162 Anm. 50) über die Kirche von Remüs und zu beiden jetzt Stutz, Churer divisio S. 112 (14) mit 126 (28) nebst Anm. 2 und S. 143 (45) Anm. 2. — [2]) Allerdings sind durch Vermittlung eines Dritten dem Verfasser bereits im Juli 1909 einige Korrekturbogen meiner Churer Schrift zugegangen. Doch versichert er und bestätigt der Herausgeber der Sammlung, daß eine Benutzung derselben nicht stattgefunden hat.

worden waren, zum ersten Male in der oben genannten Festschrift veröffentlicht werden. Es sind Zinsrödel aus dem 12. Jahrhundert und von ca. 1300, eine Aufzeichnung über die Rechte des Meiers von Ragaz, ein größeres nach 1300 anzusetzendes Urbar, ein Güter- und Einkünfteverzeichnis des Hofes bei Chur aus dem 14. Jahrhundert und ein Verzeichnis der Vogteien, Lehen und Patronate von ca. 1440. Zusammen mit dem karolingischen Reichsgutsurbar, das ja das königliche Eigenkloster Pfävers und das dazu gehörige Gut auch verzeichnet, ermöglichen diese Quellen ein tieferes Eindringen in die rätische Rechtsgeschichte. Um nur einen Punkt herauszugreifen, so hätte ich die im Exkurs zu meiner Schrift behandelten Kirchen des Urbars und ihre Geschicke hie und da besser verfolgen können, wären diese Stücke bereits bekannt gewesen; insbesondere hätte ich sie statt der S. 147 (49) benutzten, verdächtigen Bulle Gregors V. verwenden können, deren Angaben bezüglich der Kirchen sich übrigens doch im großen und ganzen als zuverlässig erweisen. Für die Geschichte der Grundherrschaft in diesen Gegenden ist dies Material natürlich erst recht ergiebig. Schade, daß die Ausgabe, wohl weil sie zu bestimmtem Tage rasch fertiggestellt werden mußte, nicht mit einem Register, namentlich einem Ortsverzeichnis, versehen werden konnte. Doch auch so sind wir dem Herausgeber für seine Gabe zu größtem Danke verpflichtet.

Von dem rüstig voranschreitenden großen schweizerischen Rechtsquellenwerk ist schon wieder ein Band erschienen, der erste der zürcherischen Weistümer. Er umfaßt aber nur den Buchstaben A und einen Teil von B der alphabetischen Ordnung der Weistümerorte; es wird also noch eine ganze Reihe von Bänden zur Bewältigung des reichen und wichtigen zürcherischen Materials nötig sein. Hoffentlich folgen die übrigen bald nach und lassen sich die Herausgeber durch Mühe und Kosten des Unternehmens in der gleichmäßigen Durchführung des Planes nicht irre machen. Bei der Edition und im Kommentar ist an Kürzung das Möglichste geschehen; man vergleiche nur die Gmürschen Öffnungen des Toggenburg oder gar meine seinerzeit für die Ausgabe ausgearbeitete Vorlage über die Rechtsquellen von Höngg, die sich bei der Ausführung und im Interesse derselben starke Abstriche gefallen lassen mußte. Immerhin beschränkt sich die Ausgabe auch so nicht auf die eigentlichen Offnungen, von denen übrigens die der später mit Stadtrecht bewidmeten Orte in der Abteilung Stadtrechte, die Gerichtsweistümer, die nicht Hofrecht zum Gegenstand haben, in der Abteilung Amts- und Herrschaftsrechte zur Veröffentlichung gelangen werden. Vielmehr sind auch andere ländliche Rechtsquellen, und zwar bis 1798, zur Ergänzung der Weistümer herangezogen, insbesondere in ihrer Erhaltung gefährdete oder schwer zugängliche. Die Ausgabe ist von Hoppeler, so viel ich ohne Vergleichung mit den Originalen zu erkennen vermag, mit großer Sorgfalt besorgt worden. Von ihm rühren auch die rechtsgeschichtlichen Einleitungen und der Kommentar her, welche bei der Benutzung sehr gute Dienste leisten. Von den 25 Orten, deren Rechte in diesem Bande vereinigt

sind, hebe ich namentlich hervor Altikon, von dem auch einige Gerichtserkenntnisse mitgeteilt sind, Altstetten, Berg am Irchel und besonders Albisrieden. Wie Höngg besitzt dieses eine lateinische vor 1346 aufgezeichnete Offnung und mehrere deutsche Fassungen aus neuerer Zeit. Hoppeler hat uns bei diesem mit Rechtsquellen besonders gesegneten Orte, aber auch bei anderen, die verschiedenen Redaktionen ganz oder doch in ihren abweichenden Teilen zugänglich gemacht und dadurch in sehr dankenswerter Weise einen lehrreichen Einblick in die Entwicklung des Weistümer- und Dorfrechtes gewährt. Man kann nur wünschen, daß die Ausgabe, der bereits in diesem Bande ein Orts- und Personenregister beigegeben ist, indes das Sachregister ans Ende der ganzen Reihe verwiesen wird, in der begonnenen Art rüstig fortgeführt wird. Auch Druck und Ausstattung sind nach wie vor so, daß unsere deutschen Quellenausgaben sie sich zum Muster nehmen könnten.

Nur der erste geschichtliche Teil der Steinerschen Arbeit über das eheliche Güterrecht von Schwyz kommt an dieser Stelle in Betracht. Sie hat viel ungedrucktes Material, insbesondere Landrats- und Gerichtsprotokolle benutzt. Aus einigen schwyzerischen Bestimmungen, insbesondere aus den Landsatzungen von 1294, dem Ältesten, was uns über schwyzerisches Ehegüterrecht erhalten ist, glaubt Steiner darauf schließen zu dürfen, daß das alamannische Recht von der Eigentumseinheit in der Hand des Mannes, nicht von der Güterverbindung ausgegangen sei. Die Entwicklung vollzog sich vom 13. bis zum 19. Jahrhundert sehr langsam und einfach. Man hielt zäh am althergebrachten Rechte fest. Die Ausstattung der Tochter ist mehr und mehr nicht mehr mit Abschichtung vom Erbe verbunden. Der Ehepfennig, die sofort ausgerichtete, später gestundete Draufgabe bei der Verlobung, verschwindet erst im Anfang des 19. Jahrhunderts; ähnliches gilt von der Morgengabe. Die gegenseitigen Leibzuchtsbestellungen sind nach Steiner aus dem Wittum hervorgegangen und heißen deshalb in Schwyz noch heute so (Widmannsrecht). Im alten Lande Schwyz und in Gersau sind die Landsatzungen und andere Gesetze für die Versorgung des überlebenden Ehegatten eingetreten und haben mit dem Bedürfnis nach vertraglicher Versorgung auch dem nach vertraglicher Regelung überhaupt ein Ende gemacht, obschon diese in älterer Zeit allgemein üblich gewesen war. Die Güter sind dem Eigentum nach getrennt, der Mann hat Gewere zur rechten Vormundschaft mit der Befugnis zu freier Verfügung sogar (mit Ausnahme von Küßnacht) über Liegenschaften. Nach den Landsatzungen von 1294 haftete für alle Schulden des Mannes auch die Frau, aber nur mit der Fahrnis; später gelangte die Schuldenhaftung der reinen Güterverbindung zur Anerkennung. Zur Sicherung der Frau konnte deren Bevogtigung oder es konnte Widerlegung erfolgen. Nach den Landsatzungen von 1294 geht das Frauengut in einem Auffall (Konkurs) des Mannes den Schuldgläubigern nach, wenn nicht dafür Sicherheit geleistet worden ist; das wird dann aber bald geändert. Das Landbuch der March und das Recht von Schwyz treffen Bestimmungen über

die Güterverhältnisse bei bloß tatsächlich getrennter Ehe; im Falle der Trennung durch Spruch des Richters ordnete dieser das Nötige nach freiem Ermessen an. Beisitz der Witwe ist möglich, aber nur bei Verständigung der „Freunde“ oder der Obrigkeit. Bei der Liquidation machen sich in älterer Zeit noch Gemeinschaftsgedanken geltend. Das Erbrecht des Ehegatten trägt noch ausgeprägt ehegüterrechtliche Züge.

Ganz auf Grund archivalischer Studien aber mit fast zu großer Gründlichkeit und jedenfalls sehr breit behandelt Sautier die Stammgüter und Familienfideikommisse Luzerns. Ganze 416 Seiten sind zunächst der Geschichte der einzelnen (6 sogenannten, 37 wahren) luzernischen Familienfideikommisse gewidmet. Sie umfaßt etwa drei Jahrhunderte. Erst bildete sich ein luzernisches Fideikommißgewohnheitsrecht, das am 10. Dezember 1721 zum Gesetzesrecht erhoben wurde und dessen weitere Geschicke der Verfasser bis auf die Gegenwart verfolgt, in der das kommende schweizerische Zivilgesetzbuch auch für Luzern die Errichtung von Familienfideikommissen nicht mehr gestattet, aber dem Fortbestand der bestehenden nicht in den Weg tritt. Wir können natürlich auf die Einzelheiten des historischen Teils an dieser Stelle ebensowenig eingehen als auf den dogmatischen. Ich will nur hervorheben, daß der Verfasser die besonderen Ursachen wenigstens sehr gut herausgearbeitet hat, die in Luzern zu diesen Bildungen geführt haben, das Vorhandensein eines Patriziats, die fremden Dienste, das auswärtige Rechts- und Theologiestudium. Auch sei hinsichtlich der Folgeordnung bemerkt, daß sich in Luzern neben 29 Primogenituren 2 Majorate, 2 Seniorate und 3 Minorate bildeten. Jedenfalls verdient die überaus fleißige und interessante Arbeit von allen beachtet zu werden, die sich mit der Geschichte und dem Rechte der Fideikommisse abgeben.

Die vier Freiburger Dissertationen über die Lebensmittelpolitik, die Gewerbe, Maß und Gewicht in Zürich und Basel können wir, schon weil nicht eigentlich rechtshistorischen Inhaltes, bloß im Vorübergehen erwähnen. Sie sind ermöglicht durch den vorzüglichen Stand der Ausgaben der Geschichts- und Rechtsquellen der beiden Städte, reihen sich anderen an, die Georg v. Below nach ähnlichen Gesichtspunkten auch für deutsche Städte ausarbeiten läßt, und verdienen wegen ihrer fleißigen Zusammenstellungen sowie als nützliche Vorarbeiten für größere, zusammenfassende Studien Anerkennung.

Den Schluß soll der Hinweis machen auf eine mit lebhafter Frische und in seiner geistreichen und feinen Art vom Altmeister der Rechtsgeschichte in der Schweiz, von Andreas Heusler geschriebene Skizze der Entwicklung der Basler Rechtspflege im letzten halben Jahrtausend. Sie wird nicht nur diejenigen unter uns interessieren, die das Glück gehabt haben, in Basel neben dem akademischen Lehramt im Zivil- oder im Appellationsgerichte unter der mittelbaren oder unmittelbaren Leitung des seinen Vorgänger, den viel verdienten Johannes Schnell, noch überragenden Nachfolgers Heusler des

Richteramtes zu walten. Vielmehr kann sie allgemeinere Beachtung beanspruchen, weil sie uns zeigt, wie ohne weiteren Anstoß von außen und ohne die Rezeption das mittelalterliche Gerichtswesen von selbst sich überlebte, z. B. infolge der Unmöglichkeit, für die täglich stattfindenden und den bürgerlichen Erwerb empfindlich störenden Sitzungen pflichteifrige und tüchtige Richter zu finden. Auch die Urteilfällung und -eröffnung lag im Argen. Es ist schwer zu verstehen, daß der Rat dieser Zuchtlosigkeit gegenüber Jahrhunderte lang ohnmächtig war, und daß die Gesetzgebung völlig versagte. Schließlich sind es einige tüchtige Persönlichkeiten im Schultheißenamt gewesen, die am Ende des 18. Jahrhunderts und im 19. Wandel geschaffen haben. „Ihrer Arbeit räumte die Gesetzgebung so völlig das Feld, daß bloß durch die Praxis eine eigentliche Reformation der Rechtspflege hergestellt wurde.“ Sogar mit dem Gesetz nicht zu vereinbarende Neuerungen im Verfahren sind durch derogierendes „Juristenrecht“ eingeführt worden. Die Zivilprozeßordnung vom 17. Oktober 1848 brauchte sich in allem Wesentlichen nur an die vorhandene, durch sich selbst gesundete Praxis anzuschließen; in der Form der Gerichtsverhandlung wurde dabei übrigens die Grundlage der Gerichtsordnung von 1719 bewahrt. Erst ein Ergänzungsgesetz vom 2. November 1863 schied Betreibung und Rechtsverfahren, wenn auch noch nicht völlig und in aller Form voneinander und brachte zugleich die interessante, aber wesentlich nur durch die Persönlichkeit Schnells getragene Neuerung des Vorverfahrens. Den letzten Schritt tat die von Heusler selbst herrührende Zivilprozeßordnung vom 8. Februar 1875. Ihr Urheber wertet ihre Bedeutung viel zu bescheiden; wer unter ihr praktiziert hat, weiß, daß sie nicht nur ihrer Form, sondern namentlich auch ihrer praktischen Verwendbarkeit und ihrer heilsamen erzieherischen Wirkung nach ein Meisterwerk war und auch heute, trotz stark veränderter Verhältnisse, in der Hauptsache noch vortrefflich funktioniert.

Ulrich Stutz.

Württembergische ländliche Rechtsquellen, herausgegeben von der Königl. Württembergischen Kommission für Landesgeschichte. Erster Band. Die östlichen schwäbischen Landesteile, bearbeitet von Friedrich Wintterlin, Stuttgart, W. Kohlhammer 1910. 17* und 888 S. gr. 8⁰.

Württembergische Landtagsakten, herausgegeben von der Königl. Württembergischen Kommission für Landesgeschichte. II. Reihe. Erster Band 1593—1598, bearbeitet von Dr. Albert Eugen Adam, Stuttgart, W. Kohlhammer, 1910. X und 652 S. gr. 8⁰.

Die Württembergische Kommission für Landesgeschichte hat uns in diesem Jahre mit zwei sehr willkommenen Ausgaben beschenkt.

Die eine betrifft die ländlichen Rechtsquellen des heutigen Jagstkreises, besonders der Oberämter Neresheim, Heidenheim, Ellwangen, Aalen und Gmünd, also von Gebieten, die in der Hauptsache erst durch den Reichsdeputationshauptschluß von 1803 bezw. durch die Gebietsveränderungen von 1806 und 1810 an Württemberg kamen. Mit Ausnahme eines kleinen Teils lagen sie ehedem im Bistum Augsburg und gehörten sie teils der Propstei Ellwangen und dem Deutschorden, teils den Fürsten von Oettingen, den Thurn und Taxis, den Adelmann von Adelmannsfelden, den Rechberg und den Freiherren v. Wöllwarth sowie den Reichsstädten Nördlingen, Aalen und Gmünd; nur das Oberamt Heidenheim ist altwürttembergisch Eine der Einleitung beigegebene Kartenskizze orientiert in erwünschter Weise über die Lage. Diese ganze Landschaft mit Ausnahme einiger nach Hof- und Weilersystem besiedelten Berggegenden ist übersät mit Gewanndörfern mit Namen auf -ingen und -heim, in denen neben größeren Herren ein Ortsadel begütert war, dessen Besitz im Laufe der Zeit allerdings zum größten Teil an jene, an Klöster und an die Reichsstädte überging. „In den einzelnen Dörfern aber blieben öfters zahlreiche Grundherrschaften mit sehr verschiedenem Besitz und Rechten als reine Grundherren oft nur einiger Sölden, als Mitberechtigte an der eigentlichen Dorfherrschaft, als Inhaber einer mehr der bayerischen Hof- und Dorfmarkgerichtsbarkeit als der Vogtherrschaft und Mitvogtherrschaft (Kondominat) im übrigen Schwaben ähnlichen Gerichtsbarkeit nebeneinander." Die Quellen, die von ihnen erhalten sind und hier veröffentlicht werden, entstammen fast alle dem 15. bis 17. Jahrhundert. Grimm hat in seinen Weistümern nur wenige von ihnen veröffentlicht. Der Name Weistum kommt für sie nicht vor, auch nicht Offnung wie in der Schweiz. Es sind meistens Gemeindeordnungen und Ehehaften, solche Quellen, wie sie in der Sammlung der schweizerischen Rechtsquellen den eigentlichen Weistümern beigegeben sind. Daher auch trotz einer gewissen Anlehnung an das schweizerische Vorbild der doch stark abweichende Charakter dieser Veröffentlichung. Kurze über die Herrschaftsverhältnisse und ihre Geschichte orientierende Einleitungen sind den nach Herrschaften gruppierten Quellen der einzelnen Orte vorausgeschickt. Die trefflichen württembergischen Oberamtsbeschreibungen, von denen gerade die für den Jagstkreis 1906 in neuster Ausgabe erschienen ist, entlasten sie freilich sehr und haben auch die Beigabe von Erläuterungen ortsbeschreibender und ortsgeschichtlicher Natur weniger nötig gemacht. Die hübsch ausgestattete Ausgabe ist von Wintterlin mit großer Sorgfalt besorgt und fördert namentlich die Kenntnis des oberdeutschen Gemeinderechts.

Mit besonderer Genugtuung ist der Beginn der 1903 beschlossenen Herausgabe der württembergischen Landtagsakten zu begrüßen. Von den zwei Bänden, die der Regierungszeit Herzog Friedrichs I. gewidmet sein sollen, liegt jetzt der eine vor, während der andere alsbald in den Druck gehen soll. Schon dem ersten ist nicht nur ein Register, sondern auch ein für beide berechneter Anhang beigegeben, der in

drei Teilen Höhe und Umschlag der Landschaftlichen Schatzungen von 1554—1608 verzeichnet, eine Überschau über Einnahmen und Ausgaben der Landschaft-Einnehmerei-Rechnungen von 1593—1608 nebst Erläuterungen und ein Verzeichnis aller Landtagsmitglieder von 1594 bis 1608 gibt. Eine Einleitung und sonstige, bereits eine Verarbeitung in sich schließende Beigaben sind wie bei der Weistümerausgabe mit Recht nicht beigefügt; doch hat der Herausgeber durch Notizen über Personalien und anderes alles getan, was zu fruchtbarer Benutzung seiner verdienstlichen Ausgabe beitragen kann.

Ulrich Stutz.

Severinus de Monzambano (Samuel von Pufendorf), De statu imperii Germanici. Nach dem ersten Druck mit Berücksichtigung der Ausgabe letzter Hand herausgegeben von Fritz Salomon. Quellen und Studien zur Verfassungsgeschichte des Deutschen Reiches in Mittelalter und Neuzeit, herausgegeben von Karl Zeumer, Bd. III, Heft 4, Weimar, Hermann Böhlaus Nachfolger, 1910, VIII und 172 S. 8°.

Es war ein glücklicher Gedanke Zeumers, Pufendorfs berühmte Streitschrift, die aber für uns noch mehr als für die Zeitgenossen zugleich auch eine lehrreiche Quelle zur Reichs- und Rechtsgeschichte des 17. Jahrhunderts ist, neu herausgeben zu lassen und damit insbesondere auch für die Behandlung in verfassungs- und rechtshistorischen sowie sonstigen Seminarübungen wieder zugänglich zu machen. Seit der Breßlauischen Übersetzung ist abgesehen von Jastrows Studie und Landsbergs Würdigung kaum etwas geschehen, um weiteren Kreisen die Vertrautheit mit dem Monzambano zu vermitteln. Zeumer hat es aber auch verstanden, für diese Aufgabe den richtigen Bearbeiter zu gewinnen. Denn Salomon hat sich ihr mit sichtlicher Hingabe und erfreulichem Verständnis unterzogen. Der Abdruck ist, so viel ich zu sehen vermag, wenn auch nicht ganz, so doch so gut wie fehlerfrei. Verständigerweise ist die erste Ausgabe von 1667 zugrunde gelegt, der allein für die politische und Literaturgeschichte Bedeutung zukommt, sind aber aus der Ausgabe letzter Hand von 1706, die aus „einer politischen Spottschrift eine wissenschaftliche Abhandlung" machen wollte, alle Varianten beigegeben. In der sehr lesenswerten Einleitung wird der Druck mit der Himmelskugel auf dem Titelblatt, mit der Verlagsangabe Genevae apud Petrum Columesium 1667 (siehe die Wiedergabe auf S. 25) und mit dem Druckfehlerverzeichnis hinter dem Widmungsbrief als maßgebend dargetan. In Fußnoten sind die notwendigsten geschichtlichen und sonstigen Erläuterungen gegeben, ein Register und ein Glossar sind beigefügt.

Ulrich Stutz.

Adolph Franz, Die kirchlichen Benediktionen im Mittelalter, 2 Bde., Freiburg i. Br., Herder 1909, XXXVIII und 646, VII und 764 S. 8⁰.

Dieses grundlegende, für jeden Erforscher des Mittelalters, den Kirchen- und den Profangeschichtschreiber, den Kultur- und den Rechtshistoriker, den Sprachgermanisten, aber auch den, der auf dem Gebiete der deutschen Altertums- und Volkskunde arbeitet, gleich wichtige Werk, das überdies ein Buch von ungewöhnlichem allgemeinem Interesse ist, kann natürlich an dieser Stelle nur ganz kurz in seiner Bedeutung für die deutsche Rechtsgeschichte gewürdigt werden.

Für sie kommt es namentlich in Betracht wegen des Abschnittes (II S. 307—398) über die Benediktionen beim Gottesurteil.

Der Verfasser lehnt es selbstverständlich ab, die rechtsgeschichtliche Entwickelung der Ordalien zu verfolgen, und verweist dafür auf die rechtshistorische Literatur. Doch fällt es gleich auf, daß er Heinrich Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte I² S. 261 ff., II S. 399 ff., 437 ff., wohl das Abgeklärteste und Beste, was über die Gottesurteile und ihre Rolle im fränkischen Prozeß geschrieben worden ist, nicht kennt. Nur so erklärt sich auch der rechtshistorisch unhaltbare Eingang seiner Ausführungen: „Wenn im Mittelalter in einem Rechtsstreit die Wahrheit, Schuld oder Unschuld des Angeklagten nach den Vorschriften des geltenden Gerichtsverfahrens nicht ermittelt werden konnten, dann wurde das Gottesurteil als Beweismittel von den Parteien gewählt und vom Richter auferlegt". Als ob nicht mindestens zur Zeit des vollentwickelten fränkischen Prozesses das Gottesurteil durchaus innerhalb des geltenden Verfahrens gestanden hätte, und als ob es nicht geradezu das eine der beiden vom Rechte von vornherein bereitgestellten Beweismittel gewesen wäre! Auch über die Gottesurteile im kirchlichen Prozeß und die Stellung der Kirche, insbesondere der Päpste zu ihnen ist das Buch unvollständig, da sich Franz merkwürdigerweise hat entgehen lassen, was Paul Hinschius in seiner nahezu erschöpfenden Geschichte des kirchlichen Strafrechtes und Strafprozeßrechtes im Bd. IV u. V seines Kirchenrechtshandbuches, und was ältere Schriftsteller darüber bieten.[1])

Doch wollen wir lieber von dem Gewinne reden, den der Rechtshistoriker aus dem Werke von Franz ziehen kann. Da ist einmal dessen außergewöhnliche Kenntnis der mittelalterlichen Überlieferung, namentlich auch der handschriftlichen oder sonst schwer zugänglichen, rückhaltlos anzuerkennen; da der Verfasser glücklicherweise die Texte ausgiebig zu Worte kommen läßt, vermittelt er uns auf diese Weise manche wertvolle liturgische und sonstige Quelle. So hat Franz trotz

---

[1]) Auch die Untersuchung von A. Esmein, Les ordalies dans l'église gallicane du 9ᵉ siècle 1898 scheint Franz entgangen zu sein. Vgl. auch F. X. Barth, Hildebert von Lavardin, Kirchenrechtliche Abhandlungen, herausgegeben von Ulrich Stutz, Heft 34—36, Stuttgart 1906, besonders S. 85 ff.

der sorgfältigen Sammlung von Zeumer doch noch einige ordines iudiciorum Dei entdeckt, die er S. 364ff. mitteilt, darunter eine spätmittelalterliche englische Formel für die Weihe von Schild und Kampfstock, die einzige ihrer Art. Auch die Bekämpfung des Gottesurteils durch das: Verbum abbreviatum des Petrus Cantor († 1197) findet bei Franz zum ersten Male die gebührende Berücksichtigung. Außer dem Zweikampf[1]), der Kreuz-, der Feuer-[2]) und der Wasserprobe und dem geweihten Bissen behandelt Franz das Gottesurteil des hängenden Brotes, das examen in mensuris, das iudicium in psalterio, alle natürlich in erster Linie im Hinblick auf das Liturgische, in dessen Kenntnis dem Verfasser der Messe im deutschen Mittelalter und dem Herausgeber des Rituale von St. Florian nicht leicht jemand gleichkommen dürfte.

Auch sonst enthält das Werk des Interessanten für den Germanisten genug. Ich verweise etwa auf I S. 286ff. über das Minnetrinken, die Weihe der Feldfrüchte I S. 335ff., die Feuerweihe I S. 507ff., die Eierweihe I S. 590ff., die Brunnenweihe I S. 610ff., den Wettersegen II S. 49ff., die Tierprozesse II S. 149ff., die Ritterweihe und den Waffensegen II S. 289ff.

So hat auch die Wissenschaft der deutschen Rechtsgeschichte allen Anlaß, dem Historiker der Liturgie im Mittelalter Dank für seine mühevolle, ertragreiche Arbeit zu wissen, und wird sein Buch dem Rechtshistoriker in allen einschlägigen Fragen fortan unentbehrlich sein.

Ulrich Stutz.

Außerdem sind bis zum 1. November 1910 bei der Redaktion folgende Schriften eingegangen, von denen ein Teil später besprochen werden wird.[3])

Archiv für Kulturgeschichte, herausgegeben von Georg Steinhausen, VIII. Bd. 1910. Unsere Leser seien hiemit darauf aufmerksam gemacht, daß diese Zeitschrift in den Verlag von B. G. Teubner in Leipzig übergegangen ist, und daß Programm und Mitarbeiterschaft eine erhebliche Erweiterung erfahren haben.

---

[1]) Vgl. dazu auch Alexander Gál, Der Zweikampf im fränkischen Recht, diese Zeitschrift XXVIII 1907 S. 236ff. — [2]) Das in dieser Zeitschrift XXIV 1903 S. 431ff. besprochene Registrum Varadinense examinum ferri candentis ist Franz leider entgangen. — [3]) Eingänge, die völlig aus dem Bereiche unserer Zeitschrift bezw. unserer Abteilung fallen, finden keine Berücksichtigung. Auch übernimmt die Redaktion für nicht erbetene Zusendungen weder eine Verpflichtung zur Besprechung noch eine solche zur Rücksendung.

Wir bedauern besonders, daß die Ernst Mayers Italienischer Verfassungsgeschichte zugedachte ausführliche Besprechung auch in diesem Bande noch nicht erscheinen kann, weil der Rezensent durch Todesfall in seiner Familie, durch eigene Erkrankung und durch sonstige starke Inanspruchnahme verhindert wurde, die Besprechung abzuschließen. Aber auch die Anzeigen der Festgabe für Zeumer und von Keussens Topographie der Stadt Köln im Mittelalter konnten leider wegen Arbeitsüberlastung der Rezensenten nicht mehr rechtzeitig fertiggestellt werden.

Für die Red. Ulrich Stutz.

Aufsätze, Historische, Karl Zeumer zum 60. Geburtstag gewidmet. Weimar, Hermann Böhlaus Nachfolger, 1910.

Bächtold, Dr. Hermann, Der norddeutsche Handel im 12. und beginnenden 13. Jahrhundert (Abhandlungen zur mittleren und neueren Geschichte von v. Below, Finke, Meinecke, Heft 21). Berlin, Rothschild, 1910.

Beyerle, Konrad, Von der Gnade im Deutschen Recht. Göttingen 1910.

Böhmer, D. Dr. Heinrich, o. Professor der Kirchengeschichte an der Universität Bonn, Urkunden zur Geschichte des Bauernkrieges und der Wiedertäufer (Kleine Texte für theologische und philologische Vorlesungen und Übungen von Hans Lietzmann, Heft 50/51). Bonn 1910.

Bossert, Dr. Gustav, Pfarrer a. D. Recht und Brauch in Langenburg im sechzehnten und siebenzehnten Jahrhundert, Württembergische Jahrbücher für Statistik und Landeskunde, 1910, 1. Heft, Stuttgart, Kohlhammer.

Cornberg, Dr. jur. Horst v., Beiträge vornehmlich zum Privatrecht der Stadt Göttingen am Ausgange des Mittelalters (Deutschrechtliche Beiträge von Konrad Beyerle IV 4). Heidelberg, Winter, 1910.

Delius, Dr. Walter, Hauberge und Haubergsgenossenschaften des Siegerlandes. Untersuchungen zur Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte, herausgegeben von Otto Gierke, Heft 101. Breslau, Marcus, 1910.

Dungern, Dr. Otto Freiherr v., Privatdozent an der Universität Graz, Die Entstehung der Landeshoheit in Österreich. Wien und Leipzig, Hölder, 1910.

Eckert, Heinrich, Die Krämer in süddeutschen Städten bis zum Ausgang des Mittelalters. Abhandlungen zur mittleren und neueren Geschichte von v. Below, Finke, Meinecke, Heft 16. Berlin, Rothschild, 1910.

Fehr, Hans, Professor in Jena, Hammurapi und das salische Recht. Bonn, Marcus, 1910.

Fisher, H. A. L., Frederick William Maitland, a biographical sketch, Cambridge 1910.

Fliedner, Dr. H., Die Rheinzölle der Kurpfalz am Mittelrhein, in Bacharach und Kaub. Ergänzungsheft XV zur Westdeutschen Zeitschrift. Trier 1910.

Frölich, Karl, Die Gerichtsverfassung von Goslar im Mittelalter. Untersuchungen zur Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte von Otto Gierke, Heft 103. Breslau, Marcus, 1910.

Génestal, M. R., Le procès sur l'état de clerc aux 13e et 14e siècle. École pratique des Hautes Études. Section des sciences religieuses, Paris 1909 (an die neue kanonistische Abteilung überwiesen).

Goetz, Dr. Leopold Karl, Professor an der Universität Bonn, Das russische Recht. Stuttgart, Enke, 1910.

Haff, Dr. Karl, Privatdozent an der Universität Würzburg, Die Bauernbefreiung und der Stand des Bodenzinsrechtes in Bayern. Leipzig 1910.

Keussen, Hermann, Topographie der Stadt Köln im Mittelalter, 2 Bde. mit Atlas. Bonn, Hanstein 1910 (gekrönte Preisschrift der Mevissen-Stiftung, herausgegeben von der Gesellschaft für rheinische Geschichtskunde).

Knapp, Hermann, k. Reichsarchivrat in München, Freiherr Cl. von Schwerin und die Zenten des Hochstifts Würzburg (Zur Abwehr). Berlin, Guttentag, 1909.

Knapp, Dr. Hermann, Das Übersiebnen der schädlichen Leute in Süddeutschland. Berlin 1910.

Lappe, Dr. phil. et rer. polit. Josef, Die Bauerschaften der Stadt Geseke. Untersuchungen zur Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte, herausgegeben von Otto Gierke, Heft 97. Breslau 1908.

Liebmann, Dr. Otto, Die juristische Fakultät der Universität Berlin von ihrer Gründung bis zur Gegenwart, Festgabe der Deutschen Juristen-Zeitung. Berlin, Liebmann, 1910. (Enthält eine Geschichte der Fakultät von Ernst Heymann.)

Marczali, Henry, Hungary in the eighteenth century. With an introduction essay on the earler history of Hungary by Harold W. V. Temperley. M. A. Cambridge 1910.

Maurer, Konrad, Vorlesungen über Altnordische Rechtsgeschichte, herausgegeben von der Gesellschaft der Wissenschaften in Kristiania. Bd. IV. Das Staatsrecht des isländischen Freistaates. Bd. V. Altisländisches Strafrecht und Gerichtswesen. Leipzig, Deichert, 1909, 1910.

Meininghaus, August, Doktor der Staatswissenschaften, Die Grafen von Dortmund. Dortmund, Verlag des Historischen Vereins, 1905.

Meininghaus, August, Die Gerichts- und Territorialhoheit der Dortmunder Grafen. Dortmund, Ruhfus, 1908.

Meininghaus, August, Doktor der Staatswissenschaften, Die Dortmunder Freistühle und ihre Freigrafen. Dortmund, Ruhfus, 1910.

Mondon, S., La grande charte de Saint-Gaudens (Haute Garonne) texte gascon du XIIe siècle avec traduction et notes. Paris, Geuthner, 1910.

Otto, Dr. Friedrich, Theobald Bacher, ein elsässischer Diplomat im Dienste Frankreichs, Straßburger Beiträge zur neueren Geschichte, herausgegeben von Martin Spahn. Straßburg i/E. Herder, 1910.

Paulus, Dr. Nikolaus, Hexenwahn und Hexenprozeß, vornehmlich im 16. Jahrhundert. Freiburg i/Br., Herder, 1910 (an die neue kanonistische Abteilung überwiesen).

Pelster, Dr. Wilhelm, Stand und Herkunft der Bischöfe der Kölner Kirchenprovinz im Mittelalter. Weimar, Hermann Böhlaus Nachfolger, 1909.

Polenski, Karl, Forschungen zur Bodenreform III. Der Baugläubigerschutz im Mittelalter und in der Neuzeit. Jena, Fischer, 1910.

Rosenstock, Dr. Eugen, Herzogsgewalt und Friedensschutz. Deutsche Provinzialversammlungen des 9.—12. Jahrhunderts (Untersuchungen zur Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte, herausgegeben von Otto Gierke, Heft 104). Breslau, Marcus, 1910.

Roßberg, Dr. Artur, Die Entwicklung der Territorialherrlickeit in der Grafschaft Ravensberg, Leipziger philosophische Dissertation. Leipzig 1909.

Samanek, Dr. Vincenz, Kronrat und Reichsherrschaft im 13. und 14. Jahrhundert (Abhandlungen zur mittleren und neueren Geschichte von v. Below, Finke und Meinecke, Heft 18). Berlin, Rothschild, 1910.

Sauer, Die ravensbergischen Gogerichte und ihre Reform im 16. Jahrhundert, Münstersche philosophische Dissertation 1909.

Schröder, Dr. phil. Emil, Verfassungsgeschichte der Stadt Hagenau i/E. im Mittelalter (bis 1400), Freiburger philosophische Dissertation 1909.

Sokolowski, Dr. Eugen v., Krakau im 14. Jahrhundert. Ein Beitrag zur Geschichte des Magdeburger Rechts in Polen. Marburger philosophische Dissertation. Marburg, Ebel, 1910.

Stengel, Dr. Edmund E., Privatdozent der mittleren und neueren Geschichte an der Universität Marburg, Den Kaiser macht das Heer. Erweiterter Abdruck aus den Historischen Aufsätzen für Karl Zeumer. Weimar, Hermann Böhlaus Nachfolger, 1910.

Uhl, Wilhelm, a. o. Professor an der Albertus-Universität zu Königsberg, Winiliod (= Teutonia, Arbeiten zur germanischen Philologie, Heft 5). Leipzig 1908.

Verriest, Léo, archiviste, Le servage dans le comté de Hainaut. Les sainteurs. Le meilleur catel. Ouvrage auquel l'Académie de Belgique a decerné le prix Charles Duvivier, Bruxelles 1910.

Voltelini, Hans v., Die naturrechtlichen Lehren und die Reformen des 18. Jahrhunderts (nicht im Buchhandel befindlicher Sonderabdruck aus), Historische Zeitschrift CV 1910, S. 65 ff.

Widmaier, Dr. Alfred, Friedrich Prechter und der Straßburger Kapitelstreit, Straßburger Beiträge zur neueren Geschichte, herausgegeben von Martin Spahn, I 4. Straßburg i/E., Herder, 1910.

Wieruszowski, A., Oberlandesgerichtsrat in Köln, Goethe als Rechtsanwalt. Köln, Neubner, 1909 (auch im Archiv für Zivil- und Strafrecht der Rheinprovinz).

Wolf, Gustav, Einführung in das Studium der neueren Geschichte. Berlin, Weidmannsche Buchhandlung, 1910.

Zeller, Dr. jur. Heinrich Ludwig, Das Seerecht von Oléron nach der Handschrift Haag 0,154. Berlin, 1910 (Sammlung älterer Seerechtsquellen, Heft 5).

Zeller, Dr. jur. Heinrich Ludwig, Die Assisen von Jerusalem nach der Handschrift München Cod. gall. Nr. 51. Berlin, R. L. Prager, 1910.

Entgegnung.

Das Referat v. Schwerins[1]) gibt mir Anlaß zu folgender Richtigstellung:

1. Zu S. 458 und 466. Mein erster Teil[2]), in welchem die Harden ex professo behandelt sind, war bereits im Jahre 1907 vor dem Erscheinen der Untersuchungen Rietschels zur Geschichte der germanischen Hundertschaft[3]) im Drucke. Die Angriffe v. Schwerins a. a. O. S. 458[4]) und S. 466[5]) entbehren also jeglicher Grundlage.

2. Gegenüber der Tatsache, daß Steenstrup in Historisk Tidsskrift 1909 2. Bd. S. 88 meinen auf die Markgenossenschaften[6]) bezüglichen Ausführungen zugestimmt und S. 80 erklärt hat „Verfasser hat da auch einen sehr guten Stoff im Studium der agrarischen Gemeinschaftsverhältnisse der Vergangenheit und Gegenwart und besonders ist, im Gegensatz zu der eigentlichen Gemeinschaft in der Dorfmark, das Recht und die Nutzung der Almenden und gemeinschaftlichen Wälder (in Dänemark) wenig untersucht“, kann die Anmerkung auf S. 451 bei allen denjenigen Lesern zu Mißverständnissen führen, welchen Dansk Historisk Tidsskrift 1909 nicht zur Hand ist. Dies um so mehr, als v. Schwerin (S. 457 und 458) die Äußerungen Steenstrups zu meinen auf die Markgenossenschaften bezüglichen Untersuchungen nicht erwähnt.

3. Daß ich das „Eigentum“ des Königs an der Almende natürlich nur im Sinne eines „Obereigentums“, nicht im Sinne eines mit der

[1]) Z. R. G. germ. Abt. XXX 1909 S. 451—466. — [2]) Die dänischen Gemeinderechte Teil I Almende und Markgenossenschaft (Habilitationsschrift v. Februar 1908). Der II. Teil, Die dänische Feldgemeinschaft war im November 1908 im Drucke fertig. — [3]) Z. R. G. germ. Abt. XXVIII 1907 S. 342 ff. — [4]) „Nach den Auseinandersetzungen zwischen Rietschel und dem Berichterstatter erschien es nicht mehr angezeigt, das „herr er hundrat“ der Kenningar ganz kritiklos zu verwerten.“ — [5]) „Bei der Erörterung des Hundertschaftsproblems müßte in einem 1909 erschienenen Buch auf Rietschels Aufsatz in Z. R. G. 1908 eingegangen werden.“ — [6]) Von der deutschen markgenossenschaftlichen Literatur sind absichtlich nur die dem modernen Stand der juristischen Forschung entsprechenden Werke von O. Gierke und A. Heusler zitiert worden.

unmittelbaren Sachnutzung verbundenen Eigentums aufgefaßt habe, ist so selbstverständlich, daß für den Fachmann eine weitere Betonung nicht notwendig ist. Übrigens wird Teil I S. 55ff. ausdrücklich gesagt, daß nur an Obereigentum gedacht ist.[1])

4. Die philologische Bemerkung v. Schwerins S. 466 „jedenfalls könnte man verlangen, daß Verfasser weiß, daß lög in Gulapings-Lög ein neutrales Pluraletantum ist und Wendungen wie ‚im Frostapings Lög' sollten nicht vorkommen," betrifft Anfangsgründe des Altnorwegischen.

Die Wendung „im Frostapings Lög" ist ein Druckfehler, wie jeder daraus ersehen kann, daß es Teil I S. 33 heißt „Nachrichten der Frostapings Lög" und Teil I S. 143 in „Gulapings Lög", nicht im Gulapings Lög.[2])

Mit der Abkürzung isl. Teil I S. 6, Anm. 6, S. 111 und Anm. 7, sowie auf anderen Seiten verstehe ich, im Anschluß an Lund Ordbog S. V und Secher ebendort, die „Grundsprache" und nicht westnordisch — vgl. v. Sch. 459, woraus hervorgeht, daß der Referent den von mir zitierten Lund nicht nachgelesen hat —.

Ein weiteres Eingehen auf die Einzelheiten, insbesondere die Hundertschaftsfrage, die Bildung der Hardenbezirke und skipreiður behalte ich mir vor.

Lausanne. K. Haff.

Die vorstehende Entgegnung ergreift im allgemeinen so wenig Sachliches meiner Rezension, daß ich im wesentlichen auf meine Erwiderung in der Vierteljahrsschr. f. Sozial- und Wirtschaftsgesch. 1910 S. 604 verweisen kann. Nur zu Punkt 4 möchte ich bemerken, daß mir die Übung von Lund sehr wohl bekannt ist. Aber ich halte sie mit der gesamten deutschen Literatur (übrigens auch Noren!) für falsch und außerdem hat Haff, über Lund gewissermaßen hinausgehend, dänische Wörter „von altnorw. bzw. isl." abgeleitet, was auch nach dänischer Gepflogenheit falsch ist.

München. v. Schwerin.

Erklärung.

Durch Zuschrift an die unterzeichnete Redaktion vom 1. Juni 1910 hat Herr Prof. Dr. Philipp Heck in Tübingen „formelle Beschwerde" erhoben „über die beleidigenden Wendungen, die in dem . . . Artikel" des Herrn Hugo Jaekel, Die münzmetrologischen Anhaltspunkte für die Erkenntnis der altfriesischen Ständeverfassung im letztjährigen XXX. Bande unserer Zeitschrift S. 49ff. „enthalten sind", insbesondere über den „Vorwurf der bewußten Entstellung der Wahrheit auf S. 55".

[1]) Vgl. Teil I S. 55 „Daß der König nicht kraft seines Obereigentums, sondern kraft seiner administrativen Gewalt die Rechte der Farthusae-Harde einzuschränken begann", sowie S. 56. Ferner a. a. O. S. 50 und 60 über Almendbauern. — [2]) Vgl. ferner Teil I S. 59 „nach Frostapings-Lög".

Nachdem wir diese Erklärung Herrn Privatgelehrten Hugo Jaekel in Breslau mit der Aufforderung, sich dazu zu äußern, vorgelegt haben, ging uns von ihm eine Erwiderung zu, die in ihrer letzten Fassung vom 2. November 1910 wörtlich folgendermaßen lautet: „Herr Professor Dr. Heck hat ausdrücklich erklärt, erst durch das methodische Studium der friesischen Standesverhältnisse zu seiner Ständetheorie gelangt zu sein und hat der Untersuchung, durch welche ich die herrschende Auffassung der friesischen Ständeverhältnisse zu stützen versucht habe, die Methodik abgesprochen. Für mich war daher die schärfste Beleuchtung seiner Beweisführung geboten. Es hat mir dabei jede Absicht, ihn persönlich zu beleidigen, insbesondere seine wissenschaftliche Ehrlichkeit in Zweifel zu ziehen, fern gelegen. Ich bedauere aufrichtig, mich hier und da im Ausdruck so vergriffen zu haben, daß der Schein einer solchen Absicht entstehen konnte. Diejenigen meiner Bemerkungen, bei denen dies zutrifft, insbesondere den Vorwurf der bewußten Entstellung der Wahrheit auf S. 55 nehme ich hiermit zurück."

Indem wir im übrigen diese Auseinandersetzung als für unsere Zeitschrift geschlossen erklären, bemerken wir unsererseits kurz Folgendes: Das Manuskript des fraglichen Beitrags ist uns Ende Februar 1908 zugegangen. Damals war aber über den Jahrgang 1908, der als Festband zum hundertjährigen Jubiläum der Eichhornschen Rechtsgeschichte angelegt war, bereits völlig verfügt, so daß wir die Aufnahme der Jaekelschen Studie ohne weiteres schon wegen Raummangels ablehnen mußten (siehe Anm. * zu S. 49 des letzten Jahrganges). Doch blieb das Manuskript in der Redaktionsmappe liegen, weil wir auf wiederholte Anfragen bei dem nicht an seinem gewöhnlichen Wohnorte sich aufhaltenden Herrn Verfasser, wohin wir das Manuskript zurücksenden sollten, keine Antwort erhielten. Da fielen im Juni 1909 ganz unvermutet mehrere größere Beiträge aus, die bestimmt angemeldet worden waren. Um die so entstandenen Lücken einigermaßen zu füllen und den Druck ohne Unterbrechung weiter gehen lassen zu können, griffen wir auf das noch bei uns liegende Manuskript Jaekel und gaben es ohne erneute Lesung in den Druck, trugen aber, wie wir uns bestimmt erinnern, und wie Herr Jaekel auch nicht bestreitet, in Erinnerung an die frühere rasche Durchsicht dem Verfasser auf, seine Polemik zu mildern, und machten ihn, wie es bei unserer Zeitschrift in solchen Fällen althergebracht ist, noch besonders darauf aufmerksam, daß er die Verantwortung für seine Behauptungen zu tragen habe. Leider wurde es in der Eile, mit der in den folgenden Wochen der Druck gefördert werden mußte, zu unserem aufrichtigen Bedauern versäumt, die Korrektur auf solche Änderungen hin zu prüfen. Selbstverständlich hat es uns ganz fern gelegen, Herrn Heck der bewußten Entstellung der Wahrheit zeihen zu helfen.

Für die Red.: Ulrich Stutz.

Berichtigung

zu der Abhandlung von Paul Hradil „Zur Theorie der Gerade".

S. 106 Z. 8 d'Eu statt d'Esc

„ 106 Z. 2 d. Anm. esté statt été

„ 107 Z. 1 art. 11 statt 9

„ 107 Z. 5 art. 395 statt 10

„ 107 Z. 8 soll es heißen: vestemens de tous les jours l. c. I 890, 1095 IV 80, 733.

Germanistische Chronik.

Am 23. Dezember 1909 starb in Göttingen der am 30. Dezember 1852 geborene ordentliche Professor der Rechte Johannes Merkel. Er hat sich namentlich auch um die Geschichte der Rezeption verdient gemacht und unsere Zeitschrift wiederholt mit gelehrten Beiträgen bedacht.

Am 19. Januar 1910 starb in Berlin in hohem Alter (er war am 16. Februar 1822 geboren) August Meitzen, der Altmeister der Siedelungs- und Agrargeschichte. Abgesehen von seinem Werke über den Boden und die landwirtschaftlichen Verhältnisse des preußischen Staates kommen für den Rechtshistoriker von seinen Publikationen namentlich in Betracht: Urkunden schlesischer Dörfer zur Geschichte der ländlichen Verhältnisse und der Flureinteilung = Bd. IV des Codex diplomaticus Silesiae 1863, dann aus der 1889 erschienenen Festgabe für Georg Hanssen: Volkshufe und Königshufe in ihren alten Maßverhältnissen. Das Jahr 1896 endlich brachte uns sein großes zusammenfassendes und mit einem lehrreichen Atlas versehenes Werk: Siedelung und Agrarwesen der Westgermanen und Ostgermanen, der Kelten, Römer, Finnen und Slawen. Hält auch manche von den kühnen Kombinationen Meitzens nüchterner Kritik nicht stand, so hat er doch das unleugbare Verdienst, nicht nur die Flurkartenforschung mächtig gefördert zu haben, sondern auch dem Wagnis einer großen Zusammenfassung nicht aus dem Wege gegangen zu sein.

Nicht sowohl auf dem Gebiete des deutschen Rechtes als auf dem des Kirchenrechtes liegen die Hauptleistungen des am 7. September 1910 zu Leipzig verstorbenen, literarisch äußerst fruchtbaren Professors des deutschen und des Kirchenrechts, des Staatsrechts und des Völkerrechts Emil Albert Friedberg. Er war geboren zu Konitz in Westpreußen am 22. Dezember 1837, hatte in Berlin und Heidelberg studiert, habilitierte sich 1862 in Berlin, wurde 1865 außerordentlicher Professor in Halle, 1868 ordentlicher in Freiburg i. Br., von wo er 1869 einem Rufe nach Leipzig folgte, um dort über vierzig Jahre zu wirken. Sein bedeutsamstes und bestes Werk ist wohl sein Buch über „Das geltende Verfassungsrecht der evangelischen Landeskirchen in Deutschland und Österreich", Leipzig 1888, dem er eine wertvolle, seither fortgeführte Sammlung der geltenden Verfassungsgesetze der evangelischen Landeskirchen 1885 hatte vorangehen lassen. Eine Reihe von z. T. ineinandergreifenden und sich gegenseitig stützenden Arbeiten befaßte sich mit dem Verhältnis von Staat und Kirche und seinen einzelnen Äußerungen, angefangen mit seiner viel erwähnten Dissertation: De finium inter ecclesiam et civitatem regundorum iudicio quid medii aevi doctores et leges statuerunt 1861 bis herab auf sein Werk über den Staat und die Bischofswahlen 1874. Seine Ausgabe des corpus iuris canonici 1879—1881 wird wohl auf lange hinaus die beste und allgemein im Gebrauch befindliche bleiben, da irgendwelche Aussicht darauf, daß wir eine im modernen Sinn kritische, die ganze handschriftliche Überlieferung zugrundelegende in absehbarer Zeit bekommen werden, leider nicht besteht. Sehr verdienstlich sind auch Friedbergs Arbeiten über die vorgregorianischen Dekretalensammlungen. Jedoch den Germanisten am nähesten liegt das stoffreiche „Recht der Eheschließung

in seiner geschichtlichen Entwicklung", Leipzig 1864 und die mit der bekannten Eheschließungsrechtskontroverse zusammenhängende Untersuchung über „Verlobung und Trauung" 1876. Auch sein zuletzt in 6. Auflage erschienenes Lehrbuch des Kirchenrechtes hatte der Germanist oft genug nachzuschlagen, und manches auch für ihn Interessante barg die von Friedberg herausgegebene Zeitschrift für Kirchenrecht, später Deutsche Zeitschrift für Kirchenrecht. Mit Friedberg ist einer der letzten Kirchenrechtslehrer dahingegangen, die der großen Zeit der Richterschen Kirchenrechtsschule entstammten und ihr zu jahrzehntelanger Blüte verhalfen.

Berufen wurden: der Professor der Geschichte an der wissenschaftlichen Stiftung in Hamburg Wahl als o. Professor für neuere Geschichte an die Universität Tübingen, der a. o. Professor der mittelalterlichen Geschichte an der Universität Jena Keutgen als Professor für dasselbe Fach an die wissenschaftliche Stiftung in Hamburg, der Privatdozent an der Universität Würzburg Haff als a. o. Professor des deutschen Rechts an die Universität Lausanne, der a. o. Professor des deutschen Rechts an der Universität Königsberg i. Pr. Rauch in gleicher Eigenschaft nach Breslau, der Privatdozent an der Universität Breslau Ebers als a. o. Professor des Kirchenrechts und des öffentlichen Rechtes nach Münster.

Befördert wurde der Privatdozent an der Universität München Rothenbücher zum a. o. Professor für Staats- und Kirchenrecht daselbst.

Habilitiert haben sich: in Bonn für Staatsrecht und Völkerrecht Heinrich Pohl, für Staats-, Verwaltungs- und Kirchenrecht Friedrich Giese, für mittlere und neuere Geschichte L. Cardauns, in Breslau Xaver Seppelt für Kirchengeschichte, Hans Schulz für deutsche Philologie, Veit Valentin für Geschichte, in Göttingen Gerhard Löschcke für Kirchengeschichte, in Heidelberg Eberhard Freiherr v. Künßberg für deutsches Recht, in Münster J. Poetsch für deutsches Recht, in Rostock Professor Arnold Oskar Meyer für mittlere und neuere Geschichte, in Straßburg Hubert Bastgen für Kirchengeschichte, F. Ranke für deutsche Philologie, in Tübingen A. Rapp für Geschichte, in Wien Franz Zehetbauer für Kirchenrecht und E. Tomek für Kirchengeschichte in der kath. theologischen Fakultät, in Basel Dürr für neuere Geschichte, in Bern Ed. Bähler für Kirchengeschichte, Adolf Tecklenburg für öffentliches Becht. U. St.

Monumenta Germaniae historica. Die 36. Plenarversammlung der Zentraldirektion tagte vom 21. bis 23. April 1910. Zur Vorbereitung seiner Ausgabe des Benedictus hat Herr Geh. Justizrat Prof. D. Seckel einen zweiten und einen dritten Teil seiner siebenten Studie zu Benedictus betreffend die Quellen von II c. 162—436 im Neuen Archiv der Gesellschaft für ältere deutsche Geschichtskunde, Bd. XXXV 105ff. 433ff. veröffentlicht. Demselben Archiv hat Herr Professor Freiherr v. Schwind eine Untersuchung über das Verhältnis der Handschriften der Lex Baiuwariorum eingeschickt. Für die von Herrn Professor D. Tangl bearbeitete Ausgabe der fränkischen Placita hat der Druck begonnen. Zur Lex Salica stellte Herr D. Mario Krammer zwei Untersuchungen in Aussicht, von welchen inzwischen die eine „Zur Entstehung der Lex Salica" in der Festschrift für H. Brunner, Weimar 1910 erschienen ist, während die zweite über die Textentwicklung der Lex anderwärts publiziert werden soll. Der Serie der Concilia beschloß die Zentraldirektion in einem Supplementbande die Libri Carolini, Karls des Großen Streitschrift gegen das zweite Conzil von Nicaea, einzufügen. Von den Constitutiones et acta publica imperatorum et regum ist der von Herrn D. Schwalm in Hamburg besorgte erste Teil des fünften Bandes (1313 bis 1320) und der von Herrn Professor D. Karl Zeuner und D. Salomon bearbeitete erste Teil des achten Bandes erschienen, welcher mit den Akten

Karls IV. einsetzt. Die Ausgabe der Tractatus de iure imperii saec. XIII. et XIV. ist mit der von Mario Krammer edierten Determinatio compendiosa de iurisdictione imperii eröffnet worden. Herr Professor Tangl hat mit dem Druck des zweiten Bandes der Diplomata Karolinorum begonnen.

H. Br.

Bericht der Kommission für das Wörterbuch der deutschen Rechtssprache, für das Jahr 1909.

Der Zuwachs an Zetteln war in dem abgelaufenen Jahre erheblich größer als im Vorjahre. Wir erfreuten uns nicht nur der österreichischen Beiträge in gewohnter Fülle, sondern auch einer reichen Sendung aus der Schweiz, dank den besonderen Bemühungen unserer Kommissionsmitglieder Frhr. v. Schwind und Prof. Eugen Huber. Außerdem wurde uns besonders ausgiebige Hilfe in Leipzig und München zuteil, wo Privatdozent Dr. Max Rintelen (jetzt Professor in Prag) und Privatdozent Dr. Claudius Frhr. v. Schwerin tatkräftig für die Zwecke des Wörterbuchs warben und wirkten.

Teils durch Einsendung gelegentlicher Funde, teils durch Mitteilung einschlägiger Aufsätze usw. wurde unser Unternehmen in dankenswerter Weise durch folgende Herren gefördert: Amtsrichter a. D. Beck in Ravensburg, Karl Christ in Ziegelhausen, Prof. Dr. Max Conrat in Heidelberg, Prof. Dr. Ehrismann in Greifswald, Privatdozent Dr. F. Fehling in Heidelberg, Prof. Dr. Franck in Bonn, Dr. A. Gál in Wien, Archivar Gümbel in Nürnberg, Oberst a. D. Frhr. v. Guttenberg in Steinenhausen, Prof. Dr. Valentin Hintnes in Wien, Privatdozent Dr. R. Jordan in Heidelberg, Prof. Dr. Kahle in Heidelberg, Prof. Dr. Kluge in Freiburg, Privatdozent Dr. Paul Merker in Leipzig, Archivkonzipist Dr. Ignaz Nößlbeck in Graz, Dr. iur. Lambert Graf v. Oberndorff in Heidelberg, Prof. Dr. Pagenstecher in Lausanne, Prof. Dr. Kurt Perels in Hamburg, Prof. Dr. Max Rintelen in Prag, Oberlandesgerichtsrat Dr. K. Schneider in Stettin, Dr. Hans Schulz in Freiburg i. B., Privatdozent Dr. Frhr. v. Schwerin in München, Prof. Dr. Sillib in Heidelberg, Dr. Armin Tille in Dresden, Prof. Dr. Uhlirz in Graz, Geheimrat Prof. Dr. Vogt in Marburg, Privatdozent Dr. Wätjen in Heidelberg, Geheimrat Prof. Dr. Wille in Heidelberg, Dr. Friedrich v. Wöß in Wien.

Als fertiggestellte Wortartikel sind die eine sehr große Gruppe umfassenden Artikel der „Acht"-Reihe von Dr. v. Künßberg hervorzuheben. Weitere Artikel sind in Vorbereitung.

Durch Güte des Herrn L. R. Telting, Richter in Rotterdam, konnten dem Wörterbucharchive weitere höchst wertvolle Beiträge aus dem Nachlaß seines für die Wissenschaft viel zu früh verstorbenen Bruders Dr. A. Telting einverleibt werden. Sie enthielten teils Fortsetzungen aus dem Landrecht von Twenthe und dem Ontwerp van het Stadrecht van Kampen, teils Exzerpte aus einer overijsselschen Rechtsquelle.

Ständige Hilfsarbeiter blieben dieselben wie bisher. Für die Handbibliothek sind weitere Anschaffungen gemacht worden sowie einige Schenkungen eingegangen. Für die Zwecke des Archives wurde ein neuer großer Schrank aufgestellt.

Heidelberg, den 23. Dezember 1909.

Schroeder.

Verzeichnis der im Jahre 1909 ausgezogenen Quellen.

(Die Beiträge der schweizerischen Kommission sind mit *, die des österreichischen Komitees mit ** bezeichnet.)

*Abhandlungen des historischen Vereins zu Bern. 2. 3. 9. (teilweise): Dr. v. Tscharner.
Abhandlungen zum schweizerischen Recht. 1.—6., 10.—13., 30: jur. Heinrich Mitteis, Leipzig.
**Acta Tirolensia 3. (Bauernkrieg 1525): Dr. Bilger.
Alemannia. NF. 3. 4.: Dr. Weiß, Eberbach.
Althochdeutsche Glossen. II. III. IV. (erledigt): Dr. v. Künßberg.
Altdeutsche Predigten, hrsg. von Schönbach: phil. Adolf Kastner, Pforzheim.
von Amira, Stab in der germanischen Rechtssymbolik: Dr. v. Künßberg.
Baden, Landesordnung. 1715: phil. Hans Mayer, Rüppurr.
Baden, Landrecht. 1622: phil. Hans Mayer, Rüppurr.
*Basel, Urkundenbuch. 4.: jur. Hünerwadel und E. Brenner, Bern.
Baumann, Quellen zur Geschichte des Bauernkrieges: phil. Hans Mayer, Rüppurr.
Bavarus, Poetischer neuer Prozeß. 1629: jur. Kurt Ahnert, Leipzig.
Bayern, Gerichtsordnung. 1520: M. Schneid, München.
Bayreuth, Landbuch (Arch. f. Oberfranken. 22.): Dr. v. Künßberg.
Beier, Vom Schelten der Handwerker. 1689. Der Handwerksgesell. 1690. Vom Meister. 1692. Von Meistersöhnen. 1695: phil. A. Kastner.
**Beiträge zur Geschichte, Statistik usf. von Tirol. 1825—34: Dr. Bilger.
Beiträge zur Rechtsgeschichte Tirols. 1904: Dr. v. Künßberg.
Bergheim, Urkundenbuch (Quellenschriften zur elsässischen Kirchengeschichte. I.): phil. A. Kastner.
**Böhmen, Landesordnung. 1627: jur. Beyer und Krusche, Wien.
Carlebach, Badische Rechtsgeschichte. I.: phil. Mayer, Rüppurr.
Chronik von Kaiserslautern. 1905: phil. Mayer, Rüppurr.
Codex traditionum Westfalicarum. I—VI.: Rechtspraktikant W. Dieß, München.
Darstellungen und Quellen zur schlesischen Geschichte. 9.: Privatdozent Dr. Leopold Perels.
Drübeck, Urkundenbuch (Geschichtsquellen der Provinz Sachsen. 5.): Dr. Elsässer, Konstanz.
Endinger Judenspiel, hrsg. von Amira. 1883: G. Frf. v. Schwerin, München.
Erbach, Landrecht. 1520: phil. Hans Mayer, Rüppurr.
Fecht, Die Gewerbe der Stadt Zürich im Mittelalter. 1909: Frau Frida Schroeder.
*Farnsburg, Urbar (Basler Zeitschr. f. Geschichte. 8.): stud. v. Bergen.
*Fontes rerum Bernensium. 8. Bd.: stud. G. Zeller.
Freyberg, Sammlung historischer Schriften. III.: phil. A. Kastner, Pforzheim.
Froning, Drama des Mittelalters. 3 Bde.: Rechtspraktikant A. Globerger, München.
Garz, Stadtbuch (Quellen zur Pommerschen Geschichte. 1.): Privatdozent Dr. Paul Merker, Leipzig.

Genesis, Altsächsische (Neue Heidelberger Jahrbücher. 4.): Dr. v. Künßberg.
*Geschichtsfreund der 5 Orte. 47.: stud. O. Steiger.
Geschichtsquellen der Provinz Sachsen. 2.: phil. Hans Mayer, Rüppurr.
Glosse zum sächsischen Weichbildrecht: Dr. Bilger.
Gobler, Gerichtlicher Prozeß. 1536: jur. Rößner, München.
Göttinger Statuten, hrsg. von v. d. Ropp: P. Thorn, Stuttgart.
Graf und Dietherr, Rechtssprichwörter: I. Berger und v. Künßberg.
Grimmelshausen, Simplizissimus: phil. Schott und Stefl, München.
Halberstadt, Urkundenbuch des Stifts St. Bonifacii und des Stifts St. Pauli. 1881: phil. Thorn, Stuttgart.
Halle, Schöffenbücher. 1. 2.: jur. F. Eberle, München.
Hanssen, Agrarhistorische Abhandlungen. I. 2.: Dr. v. Künßberg.
Heyne, Hausaltertümer. II. Das altdeutsche Handwerk: Dr. Bilger.
Hintner, Die Gsiesser Namen. 1909: Dr. v. Künßberg.
Historische Volkslieder, gesammelt von Liliencron: Dr. A. Elsässer, Konstanz.
Hohenfurter Benediktinerregel (Zeitschr. f. deutsches Altertum, 13.): Dr. Bilger.
Hoyer, Urkundenbuch. I.: jur. Steinbeck und Zittwitz, Leipzig.
Hugo v. Trimberg, Der Renner: phil. O. Rusch, Berlin.
Inventare des Frankfurter Stadtarchivs. 4.: Dr. v. Künßberg.
*Jann, Landrecht. 1510: jur. Blumenstein, Bern.
Jülich-Berg, Landtagsakten, I.: jur. Kurt Ahnert, Leipzig.
Kern, Hofordnungen des 16. und 17. Jahrh. 1. 2.: phil. A. Kastner, Pforzheim.
**Klun, Archiv für Landesgeschichte von Krain. 3 Hefte, 1852—54: Dr. Ernst Frhr. v. Müller, Klagenfurt.
H. Knapp, Würzburger Zenten. I.: jur. G. Obermayer, München.
Th. Knapp, Bauernentlastung in Württemberg (Württ. Jahrbb. 1907): Frau Ida Berger.
Köln, Zunfturkunden. 1. 2.: Thorn, Stuttgart.
Königer, Sendquellen Deutschlands: Privatdozent Dr. Königer, München.
Konstanzer Häuserbuch. II. Bd., 1. Hälfte. 1908: Frau Ida Berger.
Kurpfälzisches Hagestolzenrecht (Neue Heidelberger Jahrbb. 12.): phil. A. Kastner, Pforzheim.
**Leitmeritz, Stadtrecht (Mitteilungen des Vereins für Geschichte der Deutschen in Böhmen. 42.): Dr. Franz Zankl, Korneuburg.
Libri feudorum. 1. Übersetzt von Pflantzmann: jur. Ahnert, Leipzig. 2. Übersetzt von Weidmann: jur. Steinbeck, Leipzig.
Liedersaal, hrsg. von Laßberg: phil. Hans Mayer, Rüppurr.
Magdeburg, Schöffensprüche, hrsg. von Friese und Liesegang. I.: jur. Heinrich Mitteis, Leipzig.
Magdeburg, Urkundenbuch des Klosters Unser lieben Frauen. 1878: Thorn, Stuttgart.
Marienrode, Urkundenbuch. 1859: Dr. A. Elsässer, Konstanz.
E. Mayer, Italienische Verfassungsgeschichte. 1909: Dr. v. Künßberg.
G. L. von Maurer, Einleitung zur Geschichte der Mark-, Hof-, Dorf- und Stadtverfassung: Dr. v. Künßberg.
Mecklenburgische Geschichtsquellen. I.: phil. A. Kastner, Pforzheim.
Mitteilungen des historischen Vereins der Pfalz. 1870—74, 1899 bis 1904, 1907: Dr. Simon Höpfl, München.
Mone, Altdeutsche Schauspiele. 1841: phil. A. Kastner, Pforzheim.
Monsee fragments, ed. Hench. 1891: Dr. v. Künßberg.
Monumenta Boica. 11. 12. 13. 16.: Rechtspraktikant W. Dieß, München.
Monumenta Castellana. 1890: Dr. Simon Höpfl, München.

Monumenta Germaniae historica. Concilia II.: Privatdozent Dr. Leopold Perels.
Moser, Kreisabschiede (fortgesetzt): Dr. P. Kirschner, Karlshorst bei Berlin.
Neue Mitteilungen des Thür.-Sächs. Vereins. 14. 15.: B. Haas, München.
**Niederösterreich, Landrechtsentwurf. 1599: jur. Hermann Frühe, Wien.
**Niederösterreich, Lehnstraktat. 16. Jahrhundert: H. Frühe.
Nymwegen, Stadrechten: Amtsrichter Dr. Boden, Hamburg.
Nordpfälzische Geschichtsblätter: phil. Hans Mayer, Rüppurr.
Nürnberg, Polizeiordnungen aus dem 13. bis 15. Jahrhundert: Rechtspraktikant A. Globerger, München.
Oberndorff, L. Graf von, Das vom Landesherrn oder von Staats wegen erteilte Moratorium. Greifsw. Diss. 1905: Schroeder.
**Oberösterreich, Landrechtsordnung. 1535: jur. Hermann Frühe, Wien.
**Österreichische Weistümer. Bd. 9 (begonnen): Thorn, Stuttgart.
**Peterka, Gewerberecht Böhmens im 14. Jahrhundert: Dr. v. Künßberg.
Pforzheim, Urkunden des Stadtarchivs, hrsg. von Korth. 1899: phil. A. Kastner, Pforzheim.
**Prinosi za Pravno-Povjestni Rječnik (Beiträge zum kroatischen Rechtswörterbuch), hrsg. von der Südslawischen Akademie, Agram (soweit erschienen): Dr. Bilger.
Quellen zur Pommerschen Geschichte. II.: Privatdozent Dr. P. Merker, Leipzig.
P. Rehme, Lübecker Grundbauern: Schroeder.
Reuter, Schellmuffsky: phil. G. Schott, Marburg.
Rostock, Weinbuch. 1908: Dr. v. Künßberg.
*Sammlung Schweizerischer Rechtsquellen. St. Gallen, Toggenburg: jur. E. Segesser.
**St. Pölten, Urkundenbuch: Dr. Rudolf Zankl, Korneuburg.
Schambogen, Praelectiones. 1696: Balthasar Haas, München.
Schlettstädter Stadtrecht (Fortsetzung): Dr. Herrmann, Heidelberg.
Schriften des Vereins für Geschichte des Bodensees. 28.: jur. Cäsar Kinkelin, Leipzig.
**Schumi, Archiv für Heimatkunde. 2 Bde.: Dr. Ernst Frhr. v. Müller, Klagenfurt.
Schweizerisches Idiotikon. 3. 4. 6.: Dr. v. Künßberg.
Siewert, Pfandzins- und Strohwischrecht. 1802: Schroeder.
Steinfurt, Lehnbuch, hrsg. von Döhmann: Dr. Simon Höpfl, München.
F. Stieve, Der oberösterreichische Bauernaufstand: Dr. Höpfl.
F. Varrentrapp, Rechtsgeschichte der gemeinen Marken in Hessen: F. Varrentrapp, Marburg.
Vocabularius juris utriusque. 1508: Prof. Dr. Max Conrat, Heidelberg.
F. Vogt, Bedeutungswandel des Wortes 'edel': Dr. v. Künßberg.
Wätjen, Die Niederländer im Mittelmeergebiet: Dr. v. Künßberg.
Westfälisches Urkundenbuch, Bd. 4. 6. 7. 8 nebst Additamenta: stud. iur. E. Molitor und A. Westriek, Münster, Seminar His.
Winhoff, Landrecht van Averijssel: A. Telting.
**Zeitschrift des Ferdinandeums. 1835—1846: Dr. Bilger.
Zeitschrift für Rechtsgeschichte. 1900. 1908: Dr. v. Künßberg.
Zeitschrift für Schleswig-Holsteinische Geschichte. 1908: Dr. v. Künßberg.
Zeitschrift für deutsche Wortforschung. 1909: Schroeder.



